نقابة المحامين

المحاماة

فهرست

السنة السابعة والعشرون

١٩٤٦ - ١٩٤٧

مطبعة حجازى بالقاهرة

بيـــان

دأبت لجنة تحرير المجلة فى ترتيب فهرست السنة السابعة والعشرون لمجلة المحاماة الوطنية

بجعلها على قسمين :

قسم خاص بالأبحاث القانونية والمقالات والقوانين والقرارات

وقسم آخر يشمل أحكام محكمتى النقض والإبرام المدنية والجنائية ومحاكم استئناف مصر واسكندرية وأسيوط والمحاكم الكلية والتجارية والجزئية والضرائب والمستعجلة بترتيب الحروف الأبجدية .

وقد جعلنا تلخيص الأحكام بما يتفق ونظام ترتيب الفهرست ليسهل الرجوع إليها عند اللزوم . والله الموفق إلى الصواب .

لجنــة التحرير

محمود غنام — اسطفان باسيلى — أحمد الحضرى

ابحاث وقوانين

فهرست

أحكام محكمتى النقض والإبرام الجنائية والمدنية ومحكمتى استئناف مصر وأسيوط والمجالس الحسبية والمحاكم الابتدائية والتجارية والمستعجلة والجزئية

٧ اثبات . ادانة المتهم فى جريمة قتل استنادا الى شهادة زوجه بأنها رأت المتهم يطلق عليه النار . الثابت من المعاينة التى أجرتها النيابة ـ كما جاء فى الحكم ـ أن الشاهدة لم تكن وهى فى المكان الذى قالت عنه تستطيع التعرف على شخص من يكون واقفا فى مكان الحادث . قصور . إيراد الحكم أدلة أخرى غير أقوال هذه الشاهدة . لا يغنى . الأدلة فى المواد الجنائية متساندة

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٨٢ رقم ٤٩)

٨ اثبات . ادانة متهم فى قتل استنادا الى أقوال المجنى عليه قبل وفاته أنه رأى المتهم وقت ارتكابه الجريمة عليه . تمسك الدفاع بأن ظروف الحادث وظروف المجنى عليه لا تمكنه من الرؤية . تمسك الدفاع بتقرير الطبيب الشرعى أن المجنى عليه مصاب بعتامة فى كلتى عينيه تضعف بصره . استدعاء الطبيب الشرعى ومناقشته فى تقريره . تقريره بأن العتامتين لا تمنعا المجنى عليه من الرؤية . طلب الدفاع ندب اخصائى لمناقشته . عدم اجابته وعدم الرد عليه . قصور .

(نقض جنائى — أول ابريل سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٢٣ رقم ٧٣)

٩ اثبات . استناد الحكم الى دليل وهمى . يفسده . اقرار من محام . لا يصح أن يؤخذ به المتهم شخصيا

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ١٩٩ رقم ٨٢)

١٠ إثبات . اعتراف . عدم تجزئته . لا يمنع من اعتباره مبدأ ثبوت بالكتابة

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ ص ٣١٥ رقم ١٢٩)

١١ إثبات . أقوال متهم على آخر . الاعتماد عليها وحدها فى إدانته . جائز . أقوال أبداها المتهم أمام المحكمة . اطراحها والأخذ بأقواله الأولى فى التحقيق بالنسبة إلى واقعة دون واقعة وإلى متهم دون متهم . جوازه .

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٣٣ رقم ٩٤)

١٢ إثبات . الأحكام الجنائية . وجوب تأسيسها على الجزم واليقين . القاضى المدنى مقيد بالقواعد المقررة للاثبات . اعتراف الخصم لديه بتزوير ورقة . وجوب الحكم باعتبارها مزورة بناء على هذا الاعتراف . القاضى الجنائى لا يحكم بتزويرها إلا متى اقتنع هو بحصول التزوير . قول المحكمة فى حكمها ان الأدلة القائمة فى الدعوى قد تكفى فى نظر القاضى المدنى ولكنها لا تكفى عند القاضى الجنائى . ليس معناه ان هذا الحكم قد أقيم على الشك .

(نقض جنائى — ٢٣ ابريل سنة ١٩٤٥ ص ٥٢٦ رقم ٢١٩)

١٣ إثبات . العبرة فيه . هى بسماع الشهود أمام المحكمة وبما يجرى من تحقيقات فى جلسات المحاكمة . الأخذ بأقوال شاهد فى التحقيقات بالرغم من مخالفتها لأقواله فى محضر الجلسة . جوازه .

(نقض جنائى — ٣ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ٩٣ رقم ٤٧)

١٤ ١ ـ إثبات الملكية . وضع اليد . القرائن وحجيتها .

٢ـ الحصة الشائعة فى وضع اليد .
٣ ـ التزيد فى الأسباب
٤ ـ أركان وضع اليد . واجب القاضى
٥ ـ ضمان البائع

(نقض مدنى — ١٠ اكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٥٥ رقم ١٥٢)

١٥ إثبات . بحث أدلة الدعوى وتقدير مبلغ كفايتها فى الاثبات من شأن القاضى . ادانة المتهم . اعتمادا على أقوال المجنى عليه مع تمسك المتهم باستحالة صحة هذه الأقوال . اكتفاؤها فى تصديق هذه الأقوال بتقرير الطبيب الشرعى للخلاف البادى بين ظروف وقوع الحادث وأقوال المجنى عليه . خطأ . كان يجب عليها بحث هذا الخلاف ، وتمحيص تقرير الطبيب الشرعى .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٨٥ رقم ٥١)

١٦ إثبات . تحقيق بدأت فيه المحكمة توصلا إلى الحقيقة . عدم استكمالها إياه . اعتمادها فى الادانة على الدليل رأت ضرورة إجراء التحقيق للوقوف على مبلغ صحته . نقض الحكم .

(نقض جنائى فى ٢٥ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١١٥ رقم ٦٧)

١٧ ١ ـ إثبات . تقدير أقوال الشهود . موضوعى . تجزئة أقوال الشاهد الواحد . لا رقابة لمحكمة النقض .

٢ ـ إثبات . طبيب شرعى . عدم جزمه فى التقرير بأن الاصابة حصلت فى وقت الحادث . لا يمنع المحكمة مع اعتمادها على هذا التقرير من أن تعتبرها حاصلة فى ذلك الوقت .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٧٨ رقم ٤٢)

١٨ إثبات . حرية القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته . دليل الاعتماد عليه فى ثبوت الواقعة على متهم القاضى غير مطالب بالأخذ به فى حق متهم آخر .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٧ رقم ٣٧)

١٩ إثبات . خبير . مباشرته عمله أمام المجلس الحسبى فى غير مواجهة الخصوم اعتماد المحكمة على قرينة مستفادة من هذا التقرير مع قرائن أخرى . جوازه .

(نقض مدنى — ١٨ مايو سنة ٩٤٤ ص ٣٠٥ رقم ١٥٩)

٢٠ اثبات دليل . الأخذ بظاهره . لا الزام . للمحكمة أن تستنبط منه الحقيقة التى يشف عنها .

(نقض جنائى — ٢١ يناير سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٢٤ رقم ١٢)

٢١ اثبات . دليل . لا يشترط أن يكون مباشراً .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ٨٩ رقم ٤٦)

٢٢ اثبات . دليل . لا يشترط أن يكون سابقاً للحادث أو معاصراً له . استخلاص اشتراك المتهم فى الخطف من مساهمته فى رد الطفل بعد استيلائه على المبلغ المدفوع له من أجل ذلك .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٤٨٤ رقم ١٩٩)

٢٣ اثبات .. سلطة المحكمة فى وزن الأدلة . اصابة ناشئة عن تهدم سور بسطح منزل . أخذ المحكمة فى الادانة بتقرير المهندس الذى أجرى المعاينة عقب وقوع الحادث

يومين وعدم أخذها بتقرير مهندس آخر عن معاينة أجريت فيما بعد. لاتثريب عليها فى ذلك.

(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٤٤ ص ٤٢ رقم ٢٠)

٢٤ اثبات. سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة. تجزئة أقوال الشاهد أو المتهم. أخذ المحكمة منها بما يسنده الى متهم بعينه ونبذ مايسنده الى متهم آخر. من حقها.

(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٤٤ ص ٤٤ رقم ٢٢)

٢٥ اثبات سماع الشهود ومناقشتهم بالجلسة. ليس فى القانون طريق مرسوم واجب اتباعه فى هذا الصدد. كون المحكمة قد فاتها توجيه سؤال للشاهد مما يقتضيه فن التحقيق. ذلك لا يصح اتخاذه وجها للطعن على حكمها.

(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ١٢٤ رقم ٦٣)

٢٦ اثبات. شهادة. يجب للأخذ بأقوال الشاهد أن يكون مميزا. الطعن فى شهادة الشاهد بأنه غير مميز. وجوب الحقيقة. مثال.

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٨٩ رقم ٥٤)

٢٧ اثبات. طلب اجراء تحقيق بالبينة. اجابته. متروكة لتقدير المحكمة.

(نقض مدنى — ١٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٣٦٥ رقم ١٥٩)

٢٨ اثبات. طلب انتقال المحكمة لمعاينة محل الواقعة بنفسها. طلب هام. تتعين اجابته أو الرد عليه.

(نقض جنائى — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢. ص ٢٤١ رقم ١٨٩)

٢٩ اثبات. قرائن. اعتماد المحكمة فى حكمها على القرائن لاثبات تنازل المدعى عن أرض بعضها وقف وتزيد قيمتها على عشرة جنيهات. خطأ.

(نقض مدنى — ٨ يونيه سنة ٩٤٤ ص ٥٥٢ رقم ٢٣٠)

٣٠ اثبات. قوامه. حرية القاضى فى تكوين عقيدته. الأخذ بشهادة الشاهد فى جلسة المحاكمة ولو كانت مخالفة لاقواله فى التحقيقات ـ الاعتماد على شهادة الشاهد بالرغم مما وجه اليه من مطاعن. تجزئة أقوال الشاهد. ذلك كله جائز. المناط فى كل هذا. اطمئنان المحكمة الى ما أخذت به.

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ١١٠ رقم ٥٧)

٣١ اثبات. مانع أدبى من الحصول على دليل كتابى (قرابة). تقريره. موضوعى (المادة ٢١٥ مدنى)

(نقض مدنى — أول يونيه سنة ١٩٤٤ ص ٥٤٨ رقم ٢٢٨)

٣٢ اثبات. متهم فى قتل بجوهر سام. زرنيخ الحكم بادانته. اعتمادا على وجود أثر زرنيخ فى جيبه نتيجة تلوث عرضى من الأتربة. ذكر الطبيب فى تقريره أن كمية الزرنيخ التى وجدت يصح أن توجد من فضلات كان يجب على المحكمة أن تحقق ما قاله الخبير وتفنده. ذكر أدلة أخرى غير هذا الدليل. لا تأثير له. الأدلة فى المواد الجنائية يشد بعضها بعضا.

(نقض جنائى — ١١ مارس سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٨٠ رقم ٤٨)

٣٣ اثبات. ندب خبير فى الدعوى. لا يسلب المحكمة سلطتها فى تقدير الوقائع وأدلة الثبوت. مخالفتها رأى الخبير المنتدب.

لا يجب عليها أن تندب خبيرا آخر الا إذا كانت المسألة فنية بحتا

(نقض جنائى — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٣٤٠ رقم ١٨٨)

٣٤ اثبات . يمين . توجيه اليمين الحاسمة بصيغة معينة . المحكمة لا تملك تغيير هذه الصيغة تغييراً يؤثر فى مدلولها و معناها . حق المحكمة فى رفض توجيه اليمين الى الورثة عن واقعة علمها عند مورثهم .

(نقض مدنى — أول يونيه سنة ١٩٤٥ ص ٥٤٦ رقم ٢٢٧)

اثبات (انظر إذن تفتيش و انتخابات ودعوى مدنية وشركة)

٣٥ اثراء على حساب الغير . محل تطبيق هذه النظرية : لا محل لتطبيقها اذا كان هنالك عقد يحكم علاقات الطرفين . مثال فى دعوى اجارة اطيان

(نقض مدنى — ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤ ص ٥٦٨ رقم ٢٣٦)

اجازة من المالك (انظر حكم)

٣٦ ١ - اجراءات : اثارة مسألة من مسائل الأحوال الشخصية يتوقف عليها الفصل فى الدعوى العمومية : يجب على المحكمة أن تقف الدعوى حتى يفصل من المحكمة المختصة فى هذه المسألة الفرعية . استبانة المحكمة أن هذا الدفع غير جدى ولم يقصد به إلا عرقلة سير الدعوى . لها أن تلتفت عنه وتفصل فى الدعوى

٢ - تزوير فى أوراق رسمية . دفتر المواليد . تغيير الحقيقة فى بيانات مما أعد الدفتر لإثباتها . تزوير فى ورقة رسمية . لا يؤثر فى ذلك مبلغ القوة التدليلية للدفتر فى اثبات النسب .

(نقض جنائى — ٨ ابريل سنة ١٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ١٣٠ رقم ٧٩)

٣٧ اجراءات . أساس المحاكمة الجنائية . التحقيقات التى يجب أن تجريها المحكمة بنفسها . قضاء محكمة الدرجة الأولى بالادانة اعتماداً على أقوال الشهود فى التحقيقات الأوليه . تمسك الدفاع امام المحكمة الاستئنافية بوجوب سماع الشهود . تأييد الحكم المستأنف لأسبابه بمقولة أن الدفاع لم يتمسك بسماع الشهود أمام محكمة الدرجة الأولى . حكم خاطىء .

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ١٠٥ رقم ٧٩)

٣٨ ١ - إجراءات . المادة ٢٣٩ تحقيق . العبرة برفع الطلب ليست بتقديم الشكوى إلى النيابة أو إلى جهة الإدارة وإنما هى برفع الدعوى إلى المحكمة .

٢ - إجراءات . دعوى جنحة مباشرة سؤال المتهم عن تهمته . إنكارها . دفع محاميه بعدم قبول الدعوى لسبق رفعها أمام المحكمة المدنية . عدم اعتراض المدعى المدنى على ذلك . قبول الدفع . طعن المدعى المدنى فى الحكم بأن المتهم لم يتقدم بالدفع إلا بعد تكلمه فى موضوع الدعوى . لا يقبل . تلك الوقائع يصح ما استخلصته المحكمة منها من عدم تنازل المتهم عن الدفع

(نقض جنائى ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٣٧ رقم ٩٦)

٣٩ اجراءات . دعوى . متى تعتبر الدعوى مرفوعة أمام المحكمة . بعد اعلان المتهم بالحضور للجلسة . لا بمجرد تأشير

النيابة بتقديمها للمحكمة . دعوى لم يعلن فيها المتهم بالحضور أمام المحكمة إلا فى ١٦ اكتوبر سنة ١٩٤٥ . لا تسرى عليها أحكام القانون رقم ٢٤ سنة ٩٢٣ الذى ألغاه المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ .

(نقض جنائى — ١٨ نوفبر سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٣١٩ رقم ١٧٢)

٤٠ إجراءات . دعوى تزوير . عدم اطلاع المحكمة على الأوراق المدعى تزويرها يعيب إجراءات المحاكمة ويستوجب نقض الحكم

(نقض جنائى — ٢٧ مايو سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢١٢ رقم ١٢٢)

إجراءات صورية لأعاقة التنفيذ بالبيع (أنظر اختلاس)

٤١ اجراءات . طلب المتهم الى المحكمة الانتقال لاجراء تحقيق أمر هام . القضاء فى الدعوى دون تعرض لهذا الطلب . قصور . (القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ والمادتان ١ و ١١/٢ من الدكريتو الصادر فى ١٨٨٩)

(نقض جنائى — أول ابريل سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ١٢٦ رقم ٧٥)

٤٢ اجراءات . عدم جواز ابعاد المتهم عن الجلسة اثناء نظر الدعوى . حكم مقرر لمصلحته . لا يجوز للنيابة أن تستند الى مخالفة هذا الحكم توصلا لنقض الحكم الصادر ببراءة المتهم (المادة ٤١ تشكيل)

(نقض جنائى — ٤ فبراير سنة ١٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٤٨ رقم ٢٧)

٤٣ اجراءات . قضاء المحكمة بالإدانة بناء على أقوال الشهود الذين سمعـوا فى التحقيقات الابتدائية أو أمام محكمة الدرجة الأولى فى غيبة المتهم . خطأ . العبرة فى الأحكام الجنائية بالتحقيقات الشفوية التى تجرى فى جلسات المحاكمة بحضور الخصوم .

(نقض جنائى — ١٨ نوفبر سنة ١٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٣٠٨ رقم ١٦٨)

٤٤ اجراءات . متهم . حقه فى أن يكون آخر من يتكلم . عدم مطالبة المحكمة بذلك . عده متنازلا عن حقه باعتبار أنه لم يبق لديه ما يقوله :

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ ص ٣٠٤ رقم ١٢٦)

٤٥ اجراءات . محكمة جنائية . دعوى زنا نزاع فى مسألة فرعية (قيام الزوجية) تبين المحكمة عدم امكان الفصل فى هذا النزاع من الجهة المختصة . عليها أن تفصل فى الدعوى حسبما يترأى لها من ظروفها وتصرفات الخصوم فيها .

(نقض جنائى — ١٦ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥١٨ رقم ٢١٤)

اجراء مؤقت (انظر شريك)

اجراءات المحاكمة (انظر مواد مخدرة)

٤٦ اجرة عين وقف . مقضى بازالة البناء منها . استحقاقها من يوم شغلها إلى أن تنتهى الازالة .

(نقض مدنى — ٢ مايو سنة ٩٤٦ (ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٠٠ رقم ١٢٥)

٤٧ احداث مجرمون . العبرة فى سن المتهم فى هذا المقام . هى بمقدارها وقت ارتكاب الجريمة . لا وقت الحكم .

(نقض جنائى — ١١ نوفبر سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٢٩٥ رقم ١٦٣)

إحراز مخدر (انظر حكم ومواد مخدرة)

أحكام جنائية (انظر إثبات)

اخبار المتهم بيوم الجلسة بصفة رسمية على اية صورة (انظر معارضه)

٤٨ اختصاص :

١ ـ الأعمال الصادرة من السلطات العامة فى معنى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم . تقرير وصفها القانونية من اختصاص المحاكم . خضوع قاضى الموضوع فيما يقرره من ذلك لرقابة محكمة النقض

٢ ـ العمل الادارى . مجلس بلدى الأسكندرية . الأوامر التى يصدرها فيما هو من اختصاصه من شئون المدينة أوامر إدارية فى معنى المادة ١٥ المذكورة .

٣ ـ الترخيص بالانتفاع الفردى بالأملاك العامة . اعطاؤه . رفضه . الرجوع فيه . أعمال إدارية . هو ليس عقد إيجار .

٤ ـ ترخيص من المجلس البلدى بشغل كشك للبلدية . انتهاء أجله . استيلاء المجلس عليه بالطرق الادارية . عمل إدارى يحرم على المحاكم تعطيله (الأمر العالى الصادر فى ٥ يناير سنة ١٨٩٠ بانشاء المجلس البلدى لمدينة الأسكندرية والمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) .

(نقض مدنى ــ ٢٣ نوفبر سنة ٩٤٤ ص ٥٧٣ رقم ٢٢٨)

٤٩ اختصاص . دعوى تعويض عن وقائع لم ترفع بها الدعوى العمومية . لا اختصاص فى ذلك للمحاكم الجنائية . دعوى تعويض عن وقائع لم يثبت وقوعها من المتهم الذى تحاكمه . لا اختصاص لها بالحكم فى هذا الطلب مهما صح عندها ان هذه الوقائع وقعت من غيره ما دام هذا الغير لم ترفع عليه الدعوى الجنائية .

(نقض جنائى ــ ١١ نوفبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٨٩ رقم ١٦١)

٥٠ اختصاص . عقد مسلم بصدوره من المتوفى . تكييفه بأنه وصية . من اختصاص القضاء المدنى . جهة الأحوال الشخصية . لا اختصاص لها إلا إذا كان النزاع قائما حول صحة الوصية وعدم صحتها

(نقض مدنى ــ ٩ نوفبر سنة ٩٤٤ ص ٥٦٤ رقم ٢٣٦)

اختصاص المحاكم الأهلية (انظر وصية)

اختصاص قاضى الأمور المستعجلة (انظر شريك)

٥١ اختلاس أشياء محجوزة إداريا . تسلم المالك هذه الأشياء من الحارس على سبيل الوديعة لحفظها . اتهامه بتبديدها . تمسكه بأنه وفى الدين المحجوز من أجله عليها قبل تسلمه اياها وطلبه ضم قضية مدنية لإثبات صحة دفاعه . ادانته دون تحقيق هذا الدفاع . خطأ

هذا الحجز ينقضى بالوفاء (المادة ٢٨٠ ع = ٣٢٣) .
(نقض جنائى — ٢٢ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٦٥ رقم ١٠٩)

٥٢ اختلاس أشياء محجوزة . حارس . شريك . قصور الحكم فى بيان الواقعة التى أدان الحارس فيها . مستوجب نقضه بالنسبة للشريك .
(نقض جنائى — ٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٥٨ رقم ٢٧)

٥٣ اختلاس أشياء محجوزة . مساءلة الحارس عن عدم تقديم المحجوزات عند طلبها منه لبيعها فى نفس اليوم الذى توقع فيه الحجز . يجب لذلك أن يبين فى الحكم بوضوح أن الحارس تسلم المحجوزات بالفعل وانقطعت صلة مندوب الحجز بها . تمسك المتهم بأنه لم تكن لديه فرصة لتقديم المحجوزات . إدانته لمجرد أنه لم يقدم المحجوزات للبيع . قصور .
(نقض جنائى — ١٨ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٣٥ رقم ٧١)

٥٤ اختلاس أشياء محجوزة . منع التنفيذ على المحجوز أو وضع العوائق فى سبيل التنفيذ على شكل حجز قضائى صورى تمام الجريمة . تسخير شخص زوجته فى الحجز على منقولات محجوز عليها وتمكينها من بيعها فى غيبة الحاجزة الأولى وبغير علمها وتوصله بهذه الاجراءات الصورية الى اعاقة التنفيذ . اعتباره مختلسا .
(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر ٩٤٤ ص ١٥٣ رقم ٧٨)

٥٥ اختلاس أشياء محجوزة . وجود المحجوزات . ادانة المتهم وهو غير حارس فى اختلاسها على أساس انه لم يقدمها للمحضر يوم البيع . يجب لصحة هذا الحكم أن تبين المحكمة فيه توافر علم المتهم باليوم المحدد للبيع أو تثبت عليه أنه طولب بتقديم المحجوزات فلم يقدمها .
(نقض جنائى — ١٥ ابريل سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ١٤٩ رقم ٩٠)

٥٦ اختلاس الألقاب والوظائف . مجرد ادعاء شخص أنه مخبر . لا عقاب عليه . توقيع عقوبة المادة ١٥٥ ع عليه خطأ .
(نقض جنائى — ١٦ ديسمبر سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٣٣٧ رقم ١٨٦)

٥٧ اختلاس الأموال . صراف . تسلمه أموالا بسبب وظيفته . اختلاسها . عقابه بالمادة ١١٢ ع . لا يهم أنه كان قيد هذه الأموال فى دفاتر الحكومة أو لم يقيدها ولا ان كانت تلك الأموال مملوكة للأفراد أو للحكومة .
(نقض جنائى — ١٦ ديسمبر سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٣٣٩ رقم ١٨٧)

٥٨ اختلاس أموال أميرية . اقتضاء الحكومة من الممولين مطلوباتها بعد أن كانوا قد دفعوها إلى مندوب التحصيل الذى اختلسها . لا يقدم ولا يؤخر فى ثبوت الجناية . الجريمة تتحدد بمجرد توافر أركانها . لا يؤثر فيها ما يقع من الظروف اللاحقة .
(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٤٨ رقم ١٨١)

٥٩ اختلاس أوراق قضائية . حصوله فى وقت لم تكن فيه تحت يد الكاتب .

لا يبطل الحكم ولو كان لم يحكم له معاقب عليه بالمادة ١٥٢ فقرة أولى ع .
(نقض جنائى — ٣٠ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٠٩ رقم ٢٠١)

اختلاس (انظر أسباب الاباحة ووصف التهمة)

٦٠ اخفاء أشياء مسروقة. ارتكاب حوادث من عدة متهمين على مجنى عليهم متعددين فى أوقات مختلفة وأماكن مختلفة . متهمون بالإخفاء . اسناد الاتهام الى كل منهم أنه اشترى بعض المسروقات من بعض المتهمين بالسرقة . يجب تحقيق موقف كل واحـــد منهم . مسألة أى منهم عن فعل غيره . لا تصح ما دام لم يكن على اتفاق معه .
(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٢٨ رقم ١٣٧)

٦١ اخفاء أشياء مسروقة. علم المتهم بالسرقة. وجوب بيانه وايراد الأدلة التى يعتمد عليها فى ذلك . القول بأن المتهم بالإخفاء كان يعلم بأن الأشياء المسلمة اليه لم تكن مملوكة لمن سلمه اياها . لا يكفى .
(نقض جنائى — ٢٥ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٦٣ رقم ٨٣)

٦٢ اخفاء أشياء مسروقة . معنى الاخفاء فى اصطلاح القانون فى هذا المقام . شراء الشيء المسروق ممن يتجر فيه وبثمن مناسب . لا يمنع من عقابه (المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢)
(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٢٢ رقم ٩٣)

٦٣ اخفاء أشياء مسروقة . مناط تحقيقها . كون الأشياء متحصلة عن جريمة سرقة .

نفى المحكمة وقوع السرقة عن أخى المتهم باخفائها على اعتبار أن نقله الشيء الى داره كان عملا بريئاً . معاقبة أخيه على الاخفـــاء . لا تصح (المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢)
(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٢٦ رقم ٦٥)

٦٤ اخفاء أشياء مسروقة . يجب اثبات علم المتهم بأن الأشياء التى وجدت عنده لا بد أن تكون قد تحصلت عن سرقة . دفع المتهم بانتفاء علمـــه بأن الشيء مسروق . الرد عليه بما يفيد ان المحكمة قد افترضت فى حقه علمه بأن المسروق لم يكن مملوكا لمن سلمه اليه . قصور . (المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢)
(نقض جنائى — ٢٠ نوفبر ٩٤٤ ص ٦٨ رقم ٣٥)

٦٥ إخفاء مسروقات . علم المتهم بالسرقة وجوب اثباته
(نقض جنائى — ٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٥٩ رقم ٢٨)

٦٦ اخفاء مسروقات . متى تتحقق هذه الجريمة ؟ عند ما تكون الأشياء التى أخفيت متحصلة عن سرقة لا عن أى طريقة أخرى ولو كانت جريمة . علم المتهم بأن الشيء مسروق. وجوب التدليل بعبارة مبهمة . نقض . مثال .
(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٠٢ رقم ٥٢)

إخفاء (انظر أشياء ضائعة)

٦٧ الادعاء بحق مدنى فى دعوى مرفوعة عن جريمة . حضور المدعى فى الدعوى، واشتراكه فى الاجراءات التى تمت فيها .

عدد العمال الذين يشتغلون فى المزارع الحكومية وفيات أجورهم الخ . هما من الأوراق الأميرية فى معنى المادة ٢١١ ع .

(نقض جنائى — ١٣ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٧٦ رقم ١٠٤)

٧٥ أسباب . أخذ المحكمة الاستئنافية بها : رد ضمنى . لا قصور .

(نقض مدنى — ٢٢ مارس سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٥ رقم ١٠)

٧٦ استئناف استئناف النيابة . أثره . طرح الدعوى بجميع وقائعها على محكمة الدرجة الثانية سواء فى ذلك ما فصلت فيه محكمة الدرجة الأولى ومالم تفصل فيه . طلب النيابة الى المحكمة الفصل فى تهمة العود الى الاشتباه مع تهمة السرقة المقدمتين لها للارتباط الوثيق بينهما . قضاؤها فى تهمة السرقة واغفالها الفصل فى تهمة العود الى الاشتباه . استئناف النيابة الحكم بالنسبة الى هذه التهمة . قضاء المحكمة بعدم قبول الاستئناف لانعدام موضوعه إذ أن هذه التهمة لم يفصل فيها خطأ . الاستئناف فى هذه الحالة يصح أن يقال عنه انه تظلم من الحكم الذى صدر على صورة من شأنها الفصل بين تهمتين . واجب ضمهما معاً .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٨٤ رقم ١٠٨)

٧٧ استئناف . استئناف النيابة . اثره . طرح جميع الوقائع التى سبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى على المحكمة الاستئنافيه . حكم ابتدائى ببراءة متهم من تهمة قتل خطأ . استئناف النيابة هذا الحكم . ادانة المتهم . نعيه على المحكمة الاستئنافية انها لم تنبهه الى وجه الخطأ الذى رتبت عليه الادانة . لا يقبل . ما دامت وجوه الخطأ جميعها قد تناولها الابتدائى بالبحث .

(نقض جنائى — ١٣ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٧١ رقم ١٠١)

٧٨ استئناف . إعلان عريضة لمكتب المحامى . الوكيل أمام المحكمة الابتدائية . صحته .

(استئناف مصر — ٣١ مارس سنة ٩٤٦ ص ٤١٢ رقم ١٧٢)

٧٩ استئناف . الأسباب . جوازه إذا كانت الأسباب والمنطوق كل لا يتجزأ

(استئناف مصر — ١٩ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٥٩٩ رقم ٢٤٥)

٨٠ استئناف . الاستئناف الفرعى غير جائز بمقتضى قانون تحقيق الجنايات . استئناف المتهم المرفوع بعد الميعاد فى حالة استئناف النيابة . لا يجوز قبوله قياساً على حالة الاستئناف الفرعى فى المواد المدنية .

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٤١ رقم ٩٨)

٨١ استئناف . الاستئناف المرفوع من النيابة . لا يكون له تأثير فى الدعوى المدنية . مدع مدنى . عدم رفعه استئنافاً عن الحكم الصادر فى الدعوى لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم له بتعويض على المتهم

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٦٩ رقم ٨٢)

٨٢ ١ - استئناف. الاستئناف ينقل الدعوى برمتها بالحالة التي كانت عليها الى المحكمة الاستئنافية. لهذه المحكمة أن تعيد النظر فيها وتقدر عناصرها بكامل الحرية دون أن تقيد بشىء إلا فيما يختص بمقدار العقوبة إذا لم يكن الاستئناف من النيابة. أدلة كانت مطروحة على محكمة الدرجة الأولى ولم تر الأخذ بها وأصدرت فى شأنها حكما خاصا. المحكمة الاستئنافية أن تستند إليها فى تأييد الحكم

٢ - حكم ببطلان أمر التفتيش وبطلان عملية مقصورة على ذلك. لا يعتبر حكما صحيحاً صادراً من سلطة تملكه. استقلال سلطة الاتهام عن سلطة الحكم. ليس للمحاكم أن تفصل فى صحة التحقيقات الأولية ذاتها أو عدم صحتها. كل ما لها أن تقدر الدليل المستمد من تلك التحقيقات

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٤٧ رقم ٩٩).

٨٣ استئناف. القضاء ابتدائياً بتعويض. استئناف الحكم من النيابة وحدها زيادة مبلغ التعويض استئنافياً. خطأ. تصحيحه بارجاع مبلغ التعويض إلى القدر المحكوم به ابتدائياً.

(نقض جنائى — ٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٥١ رقم ٢٥)

٨٤ استئناف. تقدير الدعوى. دعوى من عدة أشخاص بطلب تعويض الضرر الذى لحقهم من جريمة واحدة. هى دعوى مؤسسه على سندات مختلفة بالنسبة إلى كل من المدعين فيها. وجوب تقدير دعواه من جهة نصاب الاستئناف باعتبار نصيبه وحده (المادة ٣٠ مرافعات)

(نقض جنائى — ٢٠ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٨٠ رقم ١٠٦)

٨٥ استئناف. تأجيل القضية لأول مرة فى حضرت المتهم. على المتهم دون حاجة إلى اعلانه أن يتتبع سير الدعوى من جلسة إلى أخرى حتى يصدر الحكم. إهماله ذلك. استئنافه الحكم الصادر عليه بعد الميعاد متمسكا بأن الميعاد لا يسرى فى حقه من يوم صدور الحكم وإنما يسرى من يوم اعلانه اليه. لا يقبل. شأنه شأن من يعلن بالجلسه ثم لا يحضر.

(نقض جنائى — ٥ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٣٧ رقم ١٧٥)

٨٦ استئناف حكم المحكمة الجزئية بسقوط الدعوى العمومية. هو حكم فى موضوع الدعوى. استئناف النيابة هذا الحكم. إلغاؤه يجب على المحكمة الاستئنافية أن تنظر الدعوى وتفصل فى موضوعها. تخليها عن نظرها. يعتبر امتناعا عن الفصل فى الاستئناف.

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٠٣ رقم ٥٣)

٨٧ استئناف. حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن. ميعاد استئنافه. يبدأ من يوم صدور الحكم متى كان المحكوم عليه على علم بالجلسة التى صدر فيها. تسليم المحكوم عليه فى الطعن المرفوع منه بأنه كان يعلم بالجلسة التى عينت لنظر معارضته وعدم دفعه أمام المحكمة الاستئنافية بأنه

كان يجهل تاريخها . الحكم القاضى بعدم قبول استئنافه شكلا لرفعه بعد الميعاد محسوباً من يوم صدور الحكم باعتبار معارضته كأنها لم تكن . صحيح .

(نقض جنائى — ٥ يونيه سنة ٩٤٤ ص ٣ رقم ٢)

٨٨ استئناف . حكم غيابى . عدم استئناف النيابة إياه . معارضة المتهم فيه — القضاء فى المعارضة . وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها غيابياً . تخفيف العقوبة . استئناف النيابة هذا الحكم . جوازه . وقف التنفيذ من العناصر التى تدخل فى وزن العقوبة . ليس للمحكمة الاستئنافية أكثر من أن تلغى وقف التنفيذ .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٢٩٩ رقم ١٢٣)

٨٩ استئناف . حكم غيابى ابتدائى . عدم استئناف النيابة الحكم الصادر فى المعارضة بتعديل الحكم الغيابى إلى أخف . ليس للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بعدم الاختصاص على أساس ان الواقعة جناية أو أن تتجاوز حد العقوبة المحكوم بها غيابياً .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٤٩ رقم ١٨٢)

٩٠ استئناف . حكم فى معارضة . ميعاد استئنافه . يجب أن يبدأ من يوم صدوره . علة ذلك . علم المحكوم عليه بالحكم اما حقيقة أو اعتباراً . صدور الحكم فى غيبة المعارض وفى جلسة لم يكن قد أعلن بها . ميعاد استئنافه لا يبدأ إلا من اليوم الذى يثبت فيه علمه رسمياً بصدوره .

(نقض جنائى — ٢٢ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٦٦ رقم ١١٠)

٩١ استئناف . سبب الدعوى . طلب الحكم بتسليم سندات أو ثمنها مقدرا بمبلغ معين . طلب هذه الطلبات عينها أمام محكمة الاستئناف ثم إلى تعديلها . طلب الحكم بالمستندات عينا أو ثمنها بحسب سعرها يوم الحكم . لا يعتبر تغييرا فى سبب الدعوى . هذه الزيادة مما يتبع الأصل . (٣٦٨ مرافعات)

(نقض مدنى — ٩ نوفبر سنة ٩٤٤ ص ٥٦٤ رقم ٢٣٥)

٩٢ استئناف . صحيفة الاستئناف . توقيع محام مقرر أمام الاستئناف . واجب .

(نقض مدنى — ٢٩ مارس سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٤٧ رقم ١٨)

٩٣ استئناف . صحيفة وجوب توقيعها من محام مقرر أمام الاستئناف . انعدامه . لا بطلان . تضارب الأحكام .

(استئناف مصر — ٢٦ ديسمبر سنة ٩٤٦ ص ٤١٣ رقم ٢٧٣)

٩٤ ١ — استئناف فرعى . حصوله . أثناء قيام المرافعة شفهياً أو تحريرياً .

٢ — شفعة . عقد غير مسجل . غير ناقل الملك . لا شفعة .

(نقض مدنى — ٤ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٨٠ رقم ١١٥)

٩٥ استئناف . قيده . إعلانه . تسليم طعن المستلم لاصلة له بمكتب الوكيل ولصغر السن . وجوب الاستناد على

دليل مقبول . خلاف ذلك . يكون الحكم معيب التسبيب . نقضه .

(نقض مدنى — ٣٠ مايو سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٤٣ رقم ١٤٤)

٩٦ استئناف . محكمة الجنح المستأنفة . ليس لها أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لكون الواقعة جناية مادام الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده . طلب المتهم الحكم بعدم اختصاص المحكمة لكون سوابقه تجعل الواقعة جناية . عدم إجابته إلى طلبه لعدم وجود استئناف من النيابة . فى محله .

(نقض جنائى — ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٣ رقم ١٩)

٩٧ استئناف . ميعاد الاستئناف فى الجنح . مرض المحكوم عليه . التدليل بشهادة طبية . واجب المحكمة تناولها بأسباب حكمها . عدم الرد . قصور . نقضه .

(نقض جنائى — ١٤ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٥٩ رقم ١٤٧)

٩٨ استئناف . عدم قبول شكلا بمقولة أن المتهم حتى لو صح أنه مريض كان فى استطاعته أن يستأنف فى الميعاد القانونى بتوكيل . خطأ . يجب على المحكمة تحقيق هذا العذر . الطعن فى الأحكام الجنائية من شأن الخصوم أنفسهم . اجازة التوكيل فيه . مرجعها التيسير عليهم .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٥٦ رقم ١٨٥)

استئناف المدعى المدنى (انظر قوة الشىء)

٩٩ الاستبدال . اتفاق . حلول التزام جديد . محل التزام قديم بنية الاستبدال . أثارته من جديد . مناقشته فى أدلة وقائع الدعوى وأدلة الثبوت . لا شأن لمحكمة النقض .

(نقض مدنى — ٨ مارس ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٣ رقم ٦)

استبدال (انظر وقف)

١٠٠ استجواب . الاستجواب المحظور قانونا . توجيه بعض أسئلة الى المتهم للاستفسار عن نقطه متعلقة بأدلة الثبوت . جائز .

(نقض جنائى — ٢٥ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٦٠ رقم ٣٦)

استجواب (انظر وقف)

استرداد (انظر دعوى)

١٠١ استعمال أوراق مزورة (تذاكر توزيع كيروسين) استدلال المحكمة على ثبوت علم المتهم بالتزوير من توقيعه على ظهر التذكرة وتوكيدة صحتها . لا يكفى . خصوصا إذا كان الحكم قد أثبت أن الاختلاف بين الأوراق المزورة والأوراق الصحيحة يدق على النظر العادى .

(نقض جنائى — ١٦ أبريل سنة ٩٤٥ ص ٥٢٣ رقم ٢١٧)

استفادة متهم من طعن متهم آخر (انظر نقض وابرام)

استقلال القضاء (انظر قاض)

استهلاك دين الراهن (انظر قوة الشىء)

١٠٢ اشتباه . المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم . المقصود منه .

(نقض جنائى — ١٧ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٤٥ رقم ١٣٩)

١٠٣ ١ — اشتباه متى تتحقق جريمة العود الى الاشتباه ؟ انذار للمتهم مشبوها . ارتكابه بعد ذلك جريمة سرقة . حكم عليه فيها من المحكمة العسكرية . تحقق جريمة العود الى الاشتباه فى حقه .

(نقض جنائى — ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ١٣٠ رقم ٦٨)

١٠٤ اشتراك . فاعل أصلى . مجرد حضور شخص مع غيره عند حصول السرقة من هذا الغير . لا يكفى لادانته شريكا أو فاعلا . لابد من قيام الاتفاق بينهما . بناء الادانة فى السرقة على مجرد حضوره . قصور .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٠٣ رقم ١٢٥)

١٠٥ اشتراك . وجود علاقة مباشرة بين الشريك والفاعل . لا يشترط . المهم هو علاقة الشريك بذات الفعل الجنائى . وقوع فعل الاشتراك مع شريك . وجوب العقاب .

(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٠٥ رقم ٦٢)

اشتراك (انظر تلبيس)

١٠٦ أشياء ضائعة . حبسها بنية امتلاكها . سرقة . تجرى عليه أحكامها احتياز شىء بعد التقاطه ممن عثر عليه أو من غيره . مع العلم بحقيقة أمره . إخفاء شىء مسروق (دكريتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨)

(نقض جنائى — ١٨ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٢٩ رقم ٦٧)

١٠٧ إصابة خطأ . عدم الاحتياط . خطأ غير معرف به . اختلافه حسب ظروف كل دعوى

(نقض جنائى — ٢٩ أبريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٦٨ رقم ٩٩)

١٠٨ إصابة خطأ . كمسارى . الكمسارى غير مكلف بتحرى حركة الصعود والنزول إلا فى العربة التى هو فيها . إدانة كمسارى فى إصابة شخص دون تحقق مما إذا كان هذا الشخص كان يحاول الركوب فى عربة هذا الكمسارى أم فى عربة زميله . غير سائغه .

(نقض جنائى — ٨ إبريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٣٤ رقم ٨١)

إطلاق صفارة قطار السكة الحديد (انظر قتل خطأ)

اعتداء على النفس والمال (انظر حالة الدفاع الشرعى)

١١٠ اعتراف المتهم أمام النيابة . الاستناد إليه فى إدانة المتهم على اعتباره دليلا مستقلا عن التفتيش لإبدائه أمام النيابة بعد حصول التفتيش بمدة غير قصيرة . الطعن فى الحكم لاستناده إلى هذا الاعتراف بمقولة أنه نتيجة تفتيش باطل . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٧٧ رقم ٤١)

١١١ اعتراف طعن الدفاع بصدوره باكراه . طلب انتداب الطبيب الشرعى . عدم الرد . نقضه .

(نقض جنائى — ٢١ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٦٢ رقم ١٤٩)

اعتراف (انظر حكم)

٢ — حكم . دفاع جوهري . أثره في قضاء المحكمة .

(نقض مدني — ١٢ أبريل سنة ٩٤٥ ملحق مدني رقم ١ ص ٥٨ رقم ٢٤)

١٢٠ أمر الحفظ . أثره . الدفع أمام المحكمة بعدم جواز رفع الدعوى العمومية أمامها . لمضى أكثر من ثلاثة أشهر على الأمر الصادر من النيابة بحفظ الدعوى . يجب الرد على هذا الدفع . إدانة المتهم دون التحدث عنه . قصور .

(نقض جنائي — ١٥ أبريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائي رقم ٢ ص ١٥١ رقم ٩٣)

١٢١ أمر الحفظ . صدور أمر حفظ من النيابة بعد استجواب المتهم . رفع الدعوى عليه بعد ذلك مع قيام أمر الحفظ . خطأ .

(نقض جنائي — ١٨ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائي رقم ٢ ص ١٠٨ رقم ٦٣)

١٢٢ أمر جنائي . دعوى . تقديم أوراقها إلى القاضي ليصدر فيها أمرا جنائيا . رفض القاضي . هذا الرفض لا يمنع النيابة من تقديم الدعوى إلى المحكمة للسير فيها ضد هذا المتهم .

(نقض جنائي — ٢٥ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائي رقم ٢ ص ١١٨ رقم ٦٩)

إمساك الدفاتر (أنظر مواد مخدرة) .

أملاك عامة (أنظر اختصاص) .

١٢٣ انتخابات . دعوى إثبات حالة . الطلبات المقدمة من الكافة لاجراء قيود انتخابية . وما قيد منها فعلا بدفتر الانتخاب تاليا لآخر قيد قانوني . وما صرف أو يصرف من بطاقات تأسيسا على تلك القيود التي تمت بعد الميعاد . قانون الانتخاب ١٤٨ لسنة ١٩٣٠ . عملية الانتخاب وإجراءاتها من أعمال السيادة . عدم اختصاص المستعجل .

(الاسكندرية — قضاء مستعجل — ٢٧ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ٦٠٢ رقم ٢٤٦)

انتفاع فردي (أنظر اختصاص) .

١٢٤ انتهاك حرمة ملك الغير :

١ — التعدي على الحيازة الفعلية . معاقب عليه . استعمال القوة بالفعل . لا يشترط . يكفي أن يبدر من المتهم ما يدل على انتوائه استعمال القوة . مثال

٢ — إتلاف الزرع . أرض بها جذور برسيم . حرثها . اعتداء . يتوافر به الركن المادي في جريمة إتلاف الزرع — المادة ٣٢٣ = ٣٦٩)

(نقض جنائي — ٢٦ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٣٨ رقم ١٤٤)

١٢٥ انتهاك حرمة ملك الغير . الحيازة المعتبرة قانونا . محمية مهما كان سببها . دخول شخص عقارا وبقاؤه فيه مدة من الزمن طالت أو قصرت . وجوب احترامها . لا سبيل إلى رفع يده عنها بغير حكم قضائي . دخول شخص منزلا وبقاؤه فيه شهورا بحجة انه اشتراه . امتناعه عن ترك المنزل . لا يصح القول عنه بأنه قصد به منع حيازة آخر .

(المادتان ٣٣٢ و ٣٢٤ ع = ٣٦٩ و ٣٧٠ ع)

(نقض جنائي — ٢٥ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٣٩ رقم ٧٣)

١٤٥ تبديد . إدانة المتهم فى جريمة تبديد مبلغ سلم إليه باعتباره وكيلا بأجر . الاعتماد فى ذلك على عقد ووجه به المتهم فى التحقيق ولم ينازع فى صحته وأدرجت صورته فى المحضر . لا تثريب عليها فى ذلك . لا يقدح فى حكمها أن العقد المذكور لم يودع ملف الدعوى

(نقض جنائى — ٣ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٢٩ رقم ١٣٠)

تبديد (انظر اختلاس وحكم وخيانة)

١٤٦ تجمهر جريمة وقعت لا بقصد تنفيذ الغرض من التجمهر بل لقصد آخر . لايسأل عنها من عدا مقارفها من المتجمهرين . المشتركون فى التجمهر لايسألون عنها أيضا ولو كان مقارفها قد ارتكبها بقصد تنفيذ الغرض من التجمهر إذا كان الالتجاء اليها لتنفيذ ذلك الغرض بعيدا عن المألوف

(نقض جنائى — ٢ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٢٤ رقم ١٧٦)

١٤٧ ١ - تجمهر . حصوله عرضا ومن غير اتفاق سابق . يكفى للعقاب

٢ - اتلاف . التمييز بين الجريمتين المنصوص عليهما فى المادة ٣٦١ وفى المادة ٣٨٩ . يقوم على أساسين . القصد الجنائى ومقدار الاتلاف أو التخريب . يشترط فى الجريمتين أن يقع فعل كل منهما عمدا . ويشترط فوق ذلك فى الجريمة الواردة فى المادة ٣٦١ أن ترتكب بقصد الاساءة . يكفى فى المادة ٣٨٩ أن يكون الإتلاف حادثا فرديا بسيطا . ويشترط فى المادة ٣٦١ أن يكون عن الأشياء المتلفة أو المخربة كبيرا .

(المادتان ٣١٦ و ٣٤٢ ع = ٣٦١ و ٣٨٩)

(نقض جنائى — ١٦ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٣٦ رقم ١٣)

١٤٨ تحقيق . إحالة إلى التحقيق . تقدير المحكمة . استخلاص المحكمة للحقيقة من الأدلة المطروحة . لامعقب عليها .

(نقض مدنى — ٢٤ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١١٤ رقم ٤٧)

١٤٩ ١ - تحقيق . التحقيق الابتدائى ليس بشرط لازم فى مواد الجنح والمخالفات . وقوع بطلان فى اجراءات تحقيق جنحه . لا يؤثر فى اجراءات المحاكمة .

٢ - معارضة . على المعارض أن يحضر الجلسه التى يعينها له الكاتب فى تقرير المعارضة . لايلزم تكليفه بالحضور على يد محضر .

(نقض جنائى — ٢٩ ابريل سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ١٦٤ رقم ٩٧)

١٥٠ تحقيق . العرض لتعرف الشهود على المتهم هذه العملية ليست لها أحكام فى القانون واجبة المراعاة . هى مسألة متعلقة بالتحقيق . كفن .

(نقض جنائى — ١٧ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٤١ رقم ١٣٨)

١٥١ ١ - تحقيق . رئيس إدارى اجراؤه التحقيق مع أحد مرؤوسيه فى مخالفات فى عمله . جائز

٢ - تحقيق . تفتيش . تعيين مسكن المتهم . الدور الذى يسكنه المتهم من منزل . استبعاد ما عداه من الأدوار

الأخرى فى صدد تعيين مسكن المتهم . لاتثريب فى ذلك .

(نقض جنائى — ٢١ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٤ رقم ٨)

١٥٢ تحقيق . مانع أدبى من الحصول على كتابة مبدأ ثبوت بالكتابة . جواز اثباته بالبينة والقرائن . دفاع . تعدد وجوهه . رفضها جملة مع النظر إلى بعضها . خلو الحكم من الأسباب فى البعض الآخر . قصور .

(نقض مدنى — ٢٦ ديسمبر سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٤٢٥ رقم ١٧٩)

١٥٣ تحكيم . وترية العدد . لا تجب إلا إذا كان المحكمون مفوضين بالصلح وانهوا النزاع بالصلح . تفويض المحكمين بالحكم والصلح معا . الفصل فى النزاع حكما . لا يتحتم أن يكون العدد وترا (المادة ٧٠٥ مرافعات)

(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ٩٤٤ ص ٣٦٠ رقم ١٥٦)

تحكيم (انظر تعهدات)

١٥٤ تدليس وغش . القانون رقم ٤٨ لسنة ٩٤١ الخاص بقمع الغش والتدليس الغرض منه . الاجراءات الواردة به من أخذ العينات واجراء التحليل الخ . القانون لم يقصد اخضاع مخالفتها إلى قواعد إثبات خاصة بها بل هى خاضعة للقواعد العامة . اللوائح والقرارات التى يصدر تنفيذا له . تضمينها . بطلانا فى الاجراءات . تجاوز للسلطة المخولة فى وضعها . قرار وزير التجارة رقم ٦٣ لسنة ٩٤٣ القاضى ببطلان إجراءات أخذ العينة إذا لم يعلن صاحب الشأن بنتيجة التحليل فى الأجل المحدد فيه . مخالف للقانون . لايجوز للحاكم أن تقضى بناء عليه . القانون هو أولى بالاتباع .

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٧ ص٢٤١ رقم ٩٨)

تدليس (انظر حجر وغش)

١٥٥ تربص . استخلاصه من وقائع تنتجه . لا شأن لمحكمة النقض بذلك

(نقض جنائى — ٢٠ نوفبر سنة ٩٤٤ ص ٧٠ رقم ٣٧)

ترخيص بالانتفاع الفردى . (انظر اختصاص)

١٥٦ تزوير . استنتاج أن التزوير وقع بطريق التوقيع بختم مزور . كون التزوير قد وقع بختم اصطنع خصيصا أو بطريق التوقيع على المحرر خلسة بالختم الحقيقى للمجنى عليه . يستوى . ليس على المحكمة فى الحالة الأخيرة أن تحقق كيفية حصول المتهم على الختم (المادة ١٨٣ ع=٢١٥)

(نقض جنائى — أول يناير سنة ٩٤٥ ص ٢١٣ رقم ٨٤)

١٥٧ تزوير . الاستدلال برأى لأحد الفقهاء على خلاف ما جاء بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فى صدد نفى جريمة التزوير المرفوعة بها الدعوى . لا يقبل .

(نقض جنائى — ١٦ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٤٦ رقم ١٩٠)

١٥٨ تزوير . الشهادة الاداريه التى يحررها

العمد والمشايخ لاثبات الوفاة قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ لتقديمها لمصلحة المساحة . التزوير فيها تزوير فى ورقة رسمية (المادة ١٨١ ع = ٢١٣)

(نقض جنائى — ١٢ يونيه سنة ٩٤٤ ص ٥ رقم ٤)

١٥٩ تزوير . الحالات التى أوردها الشارع فى المادة ٢١٦ ع وما يليها . هى استثناء لا يصح القياس عليه . المادة ٢١٧ . حكمها لا يسرى إلا على أوراق المرور وجوازات السفر . لا يتناول الأوراق التى تعطيها مصلحة السكة الحديدية للترخيص فى استخدام قطاراتها فى الأسفار بأجر أو بغير أجر تزوير تذكرة سفر بقطارات السكة الحديدية بتغيير التاريخ الموضوع عليها . معاقب عليه بالمادتين ٢١١ و ٢١٢ (المواد ١٧٩ و ١٨٠ و ١٨٤ و١٨٥ع = ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٦ و ٢١٧) .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٤٩ رقم ١٨٢)

١٦٠ تزوير . تذاكر (توزيع الكيروسين) . أوراق أميرية التزوير فيها تزوير فى أوراق أميرية . معاقب عليه بعقوبة الجنحة .

(نقض جنائى — ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٧٠ رقم ٤١)

١٦١ تزوير فى أوراق رسمية

١ — أيلولة الملكية للبائع بطريق الميراث قبل أول سنة ١٩٢٤ . لا يشترط أن يكون قد نص فى العقد على أن البائع توفى قبل هذا التاريخ .

٢ — مناط العقاب على تغيير الحقيقة . كون محرر الورقة موظفاً عمومياً مكلفا بتحريرها وكون التغيير حاصلا فيما أعدت الورقة لإثباته أو فى بيان جوهرى متعلق بها - شهادة إدارية حررها عمدة لاثبات وفاة مورث قبل سنة ١٩٢٤ . تغيير الحقيقة فيها معاقب عليه . (المادة ١٧٩ ع - ٢١١) .

(نقض جنائى - ٢٢ يناير سنة ٩٤٥ ص ٣٦٢ رقم ١٠٧)

١٦٢ تزوير فى أوراق رسمية تسمى شخص بغير اسمه فى شهادة تحقيق الشخصية (أورنيك رقم ٥٦ داخلية) تزوير فى ورقة رسمية .

(نقض جنائى — ١٣ مايو سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٧٧ رقم ١٠٥)

١٦٣ تزوير فى أوراق أميرية . مجرد اصطناع شهادة إدارية والتوقيع عليها بامضاء مزور للعمدة وشيخ البلد المختصين بتحريرها . تزوير ولو كانت الواقعة التى أثبتت فى الشهادة . صحيحة .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٢٩٤ رقم ١٢١)

تزوير (أنظر اتفاق جنائى وإجراءات المحاكمة وأسباب الاباحة)

١٦٤ ١ — تسجيل . أثره . تصرفات منشئة للملكية وغيرها . من الحقوق العينية . تصرفات مقررة لها

٢ — إقرار . وارد بعقد قسمة .

حجة على المقر به . لا حاجة إلى تسجيله .

(نقض مدنى — ٢٦ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٤٢٢ رقم ١٧٧)

تسلق (انظر حالة الدفاع الشرعى)

١٦٥ تسوية عقارية . كفلاء . المادة ١٤ من القانون رقم ١٢ سنة ١٩٤٢ . تعارضه مع نص المادة ٥٠٩ مدنى . مناقشة ذلك بمجلس البرلمان

(نقض مدنى — ٢٢ نوفبر سنة ٩٤٥ (ملحق مدنى رقم ١ ص ١٥١ رقم ٦١)

١٦٦ ١ — تشكيل المحكمة . جلوس قاض بدلا من آخر . عدم إثباته فى محضر الجلسة أو فى الحكم . ليس وجها من أوجه البطلان . قاض اشترك فى نظر الدعوى . النعى على المحكمة بأن هذا القاضى لم يكن ملما بوقائع الدعوى وقت الحكم فيها . لا أساس له فى القانون

٢ — تفتيش . الدفع ببطلان التفتيش لحصوله بدون إذن من النيابة . لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض . لما أنه يستلزم تحقيق

(نقض جنائى — ١٥ ابريل سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ١٤٢ رقم ٨٦)

تصرف المعتوه (انظر إثبات)

١٦٧ ١ — تضامن . اختلاف الجرائم أو الأفعال الواقعة من المحكوم عليهم كلهم أو بعضهم ولو كانت إدانتهم بمقتضى حكم واحد . لا تضامن بينهم فى التعويض مالم يكن الحكم قد تعرض لذلك صراحة و نص عليه .

٢ — تضامن . الحكم على عدة اشخاص بمبلغ معين . لا تضامن بمقتضى الحكم . لا تجوز مطالبة أى منهم بأزيد من نصيبه . تحديد هذا النصيب عند عدم النص عليه فى الحكم أو فهمه منه . تقسيم المبلغ على عدد المحكوم عليهم . مثال .

(المادتان ١٥٠ ، ١٥١ مدنى)

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٥٤ رقم ١٠٣)

١٦٨ تضامن . مطالبة المتهمين بالتعويض متضامنين على أساس أنهما ارتكبا الفعل الجنائى الذى نسب وقوعه إليهما عدم وجود وجه لمساءلة أحدهما جنائيا الحكم بالزام الآخر بجميع المطلوب . سليم معنى التضامن قانونا

(نقض جنائى — ٢٠ نوفبر ٩٤٤ ص ٧٠ رقم ٣٧)

تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية (انظر وصية)

١٦٩ تطبيق أحكام القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ . خاص بدرجة الخطأ المنسوب إلى رب العمل .

(نقض مدنى — ٩ مايو سنة ١٩٤٦ (ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٠٤ رقم ١٢٧)

١٧٠ ١ تعاقد . العدول عنه . حكم . سبب سائغ . لا معقب

٢ — حكم . سبب سائغ . أسباب جديدة . الرد عليها . لا لزوم .

(نقض مدنى — ٦ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ٢ ص ٣٤٣ رقم ١٤٥)

عدد الأفعال (انظر قتل)

١٧١ تعدد الجرائم . ارتباط بعضها ببعض . تقدير موضوعى توقيع المحكمة عقوبة عن كل جريمة . معناه أنها لم تجد ارتباطا بينها بالمعنى المقصود فى المادة ٣٢ ع . لاتدخل لمحكمة النقض

(نقض جنائى — أول يناير سنة ١٩٤٥ ص ٢١٤ رقم ٨٥)

١٧٢ تعدد المتهمين . تعدد الاصابات . معاقبة واحد من المتهمين على أساس أن الضربة التى أحدثها استوجبت علاجه مدة تزيد على العشرين يوما قول المحكمة فى الحكم بتعذر تعيين محل الضربة التى أحدثها متهم معين بالمجنى عليه . هذه العقوبة تكون خطأ . يجب عقابه طبقا للمادة ٢٤٢ / ١ ع

(نقض جنائى — ١١ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٧٩ رقم ٤٧)

تعدد درجات القرابة (انظر شفعه)

١٧٣ تعديل سبب الدعوى . نزاع وجوب الحكم فيه لا استبداله بغيره

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ٩٤٦ (ملحق مدنى رقم ١) ص ٤١ رقم ٤٨)

تعرض (انظر دعوى)

تعطيل المواصلات (انظر حكم)

١٧٤ تعهد . فسخه . القضاء بالفسخ . مبناه . وقائع الدعوى وأدلتها المطروحة . أسباب . نية المتعاقدين بعدم القيام بتنفيذ التعهد . لا نقض

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١١٨ رقم ٤٨)

١٧٥ تعهدات . اتفاق قبائل من العرب . على الاحتكام إلى قومسيون تحكيم فى نزاع بينهم نشأ بسبب حوادث قتل بعض أفراد هذه القبائل واتهام قبيلة منها فى القتل اصدار المجلس حكمه بثبوت القتل على هذه القبيلة وبالزام الموقعين على اتفاق التحكيم بدية مقدرة لكل قتيل تدفع بعد حلف أولياء كل قتيل إيمانا معدودة بأن القتل حصل من القبيلة المتهمة هذا الحكم يرتب على أفراد الموقعين عليه من تلك القبيلة تعهدا قانونيا صحيحا بدفع مبالغ الدية معلقا على شرط حلف الايمان المنصوص عليها فى الحكم تعليق تنفيذ التعهد على شرط الحلف . ليس مخالفا للقانون . أصله فى يمين القسامة فى مسائل الدية فى الشريعة الاسلامية

(نقض مدنى — ١٨ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٣٦٣ رقم ١٥٨)

١٧٦ تعويض اشتراك المضرور فى الخطأ الذى نشأ عنه الضرر . يقتضى توزيع التعويض بينه وبين الغير الذى تسبب هو معه فى الضرر بنسبة خطأ كل منهما (المادة ١٥١ مدنى)

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٤٨٦ رقم ٢٠٠)

١٧٧ تعويض . القضاء لطالبه بكل المبلغ المطلوب على أساس ما رأته من تناسب مع الضرر الذى لحقه . ذلك لا يقدم فى حكمها .

(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٠٢ رقم ٥٩)

١٧٨ تعويض . القضاء به لطالبه على أساس أنه مقابل للضرر الذى لحقه من الجريمة . قول الحكم أن المدعى ذكر انه مستعد بعد الحكم للتبرع بما يحكم له به على سبيل التعويض . لا يطعن فى الحكم

(نقض جنائى — ١٦ أبريل سنة ١٩٤٥ ص ٥٢٠ رقم ٢١٦)

١٧٩ تعويض . سرقة أشياء . شراء خادم بعض هذه الأشياء لمصلحة مخدومه . الحكم للمدعى بالحق المدنى على المخدوم بالتعويض بالتضامن مع السارقين . فى محله .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٩٧ رقم ٥٦)

١٨٠ تعويض . طلب تعويض عن ضرر يدعى الطالب لحوقه به من جراء تنفيذ مشروع رى . رفضه بناء على أن الضرر الذى لحقه كان مؤقتا وأن الفائدة التى يصيبها من المشروع تعوضه منه ثم تبقى له . لا خطأ فى ذلك .

(نقض مدنى — ٤ مايو سنة ٩٤٤ ص ٣٥٣ رقم ١٥١)

١٨١ تعويض . طلب والد المجنى عليه وأخوته تعويضا عن وفاته . إجابتهم إلى طلبهم . عدم اثارة الدفاع جدلا حول تقدير قيمة التعويض ولا حول صفة طلابه . لاغبار على المحكمة فى ذلك

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٢١ رقم ٧٢)

١٨٢ تعويض . مطالبة المدعى المدنى بمبلغ على سبيل التعويض عما أصاب ابنه من جناية هتك العرض والسرقة المرفوعة بهما الدعوى على المتهم . عدم تخصيص كل جريمة بجزء منه . القضاء به كله تعويضا عن الجريمة التى ثبتت لدى المحكمة . لا خطأ فى ذلك

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٧٨ رقم ٤٢)

١٨٣ تعويض . مؤقت . قضاء المحكمة به بناء على ما ثبت لها من أن المحكوم عليه هو الذى ضرب المدعى بالحق المدنى وأحدث مابه من إصابات . يكفى . بيان الضرر . يكون على المحكمة التى ترفع لها الدعوى بالتعويض الكامل

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ٩٨ رقم ٤٩)

تعويض (انظر اختصاص وحجر ودعوى مدنية وقوة الشئ المقضى به)

١٨٤ تفتيش . إذن التفتيش . الثابت بالحكم أن الإذن قد صدر فعلا . عدم الاهتداء إلى هذا الإذن فى ملف الدعوى . لايبطل التفتيش الأصل فى الإجراءات هو حملها على جهة الصحة

(نقض جنائى — ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٦٢ رقم ٣٧)

١٨٥ تفتيش . إذن النيابة فى إجرائه . اعتباره صحيحا لما تبينته المحكمة من ان النيابة قد أذنت به على أساس تحريات وأبحاث جدية . الطعن فى الحكم لابتنائه على تفتيش باطل لاجرائه بناء

على إذن غير صحيح . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفبر سنة ٩٤٤ ص ٧٧ رقم ٤١)

١٨٦ تفتيش . إذن النيابة فى إجرائه . انقضاء فترة بين تاريخ صدور الاذن وبين اجراء التفتيش . إعتماد المحكمة التفتيش بناء على ما رأته من كفاية الظروف لتبرير الاذن به . لا تصح المجادلة فى ذلك .

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٤٧ رقم ٩٦)

١٨٧ تفتيش . الدفع ببطلان التفتيش أو بطلان الاذن الصادر به . متى يجوز ابداؤه لأول مرة امام محكمة النقض ؟ إذا كان ما جاء فى الحكم من وقائع دالا بذاته على البطلان

(نقض جنائى — ١٦ اكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٤٠ رقم ١٦)

١٨٨ تفتيش . القاء المتهم الحقيبة التى كان يحملها فى مياه الترعة على أثر سؤاله عما هو فيها من أومباشى البوليس ومن معه من رجال الداورية قبل أن يمسكوا به أو يهموا بالقبض عليه . ذلك تخل منه عن حيازتها . لرجال الحفظ بل عليهم أن ينتشلوها ويقدموها لجهة البوليس . فتحها بعد ذلك لا يعتبر تفتيشا بغير إذن . ظهور مخدر فيها . المتخلى عنها يعتبر حينئذ فى حالة تلبس .

(نقض جنائى — أول يناير سنة ١٩٤٥ ص ٢١٤ رقم ٨٥)

١٨٩ تفتيش . جنود خفر السواحل وموظفو الجمارك . من سلطتهم البحث عما يكون مهربا أو ممنوعا ولو عن طريق تفتيش الأمتعة مهما كان نوعها .

(نقض جنائى — ١٧ يونيه سنة ١٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٢٤٩ رقم ١٤١)

١٩٠ تفتيش . عامل فى شركة . تفتيشه عملا بنظام الشركة . صحيح على أساس الرضاء به . بقبوله العمل فى الشركة تحت هذا النظام .

(نقض جنائى — ١٩ ابريل سنة ١٩٤٥ ص ٥٠٧ رقم ٢٠٨)

١٩١ تفتيش . مأمور الضبطية القضائية . الأمر العسكرى الذى يبيح له تفتيش المساكن للبحث عن أسلحة أو مسروقات من الجيش . عثوره أثناء التفتيش على ورقة صغيرة بين طيات الفراش . فضها ووجود مادة مخدرة فيها . حالة تلبس . يجب عليه أن يضبط المخدر ويبلغ عنه . الضمانات التى رأى الشارع اتخاذها فى تفتيش المساكن الغرض منها هو المحافظة على حرمتها .

(نقض جنائى — ٥ يونيه سنة ٩٤٤ ص ١ رقم ١)

١٩٢ تفتيش . متابعة رجال البوليس شخص القاؤه من تلقاء نفسه مخدرا كان معه . العثور على المخدر الذى ألقاه . جريه بعد ذلك . تفتيشه . صحيح

(نقض جنائى — ١٨ نوفبر سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٣٠٥ رقم ١٦٧)

١٩٣ تفتيش . معطف غير مملوك للمتهم كلف توصيله لشخص . تفتيشه . تمسك المتهم

بطلان هذا التفتيش . لا يقبل .

(نقض جنائى — ١٩ فبراير سنة ١٩٤٥ ص ٣٣٥ رقم ١٤١)

١٩٤ تفتيش منزل . رضاء صاحب المنزل بدخوله لتفتيشه . يجب أن يكون صريحا حرا حاصلا قبل الدخول وبعد المامه بظروف التفتيش اجازة التفتيش بمقولة ان الزوجة رضيت به بعدم اعتراضها عليه . لا تصح

(نقض جنائى — ١١ نوفبر سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٧٥ رقم ١٥٩)

١٩٥ تفتيش . موظفو الجمارك . حقهم فى تفتيش الأمتعة والأشخاص فى حدود الدائرة الجمركية التى يعملون فيها . عثورهم فى أثناء هذا التفتيش على دليل يكشف عن جريمة غير جمركية . الاستشهاد به فيها أمام المحكمة . جوازه .

(نقض جنائى — ٢٤ أبريل سنة ٩٤٥ ص ٥٤٢ رقم ٢٢٤)

١٩٦ تفتيش . وقوعه فى سكن ابن الذى يطعن فيه بالبطلان . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٢٨ رقم ٩٠)

١٩٧ تقادم . تنازل عنه

(نقض مدنى — ١١ ابريل سنة ١٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٩٠ رقم ١١٩)

١٩٨ تقادم . قطع التقادم . التكليف بالحضور للمرافعة أمام المحكمة امتداد الانقطاع طول سير الدعوى

(نقض مدنى — أول مارس سنة ٩٤٥ (ملحق مدنى رقم ١) ص ١١ رقم ٥)

١٩٩ تقادم . قطع التقادم الخمسى الذى ينشأ عن رفع الدعوى ولو لم تقيد . يستمر حتى تسقط الدعوى بالتقادم المسقط لها وهو خمس عشرة سنة

(المادة ٨٢ مدنى)

(نقض مدنى — ٢٣ نوفبر سنة ١٩٤٤ ص ٥٨٢ رقم ٢٤١)

٢٠٠ تقادم . مواعيد السقوط . اختلافها بالنسبة لقطع المدة فى التقادم أمام محكمة غير مختصة . محكمة لا ولاية لها . اثر ذلك بالنسبة لقطع المدة

(استئناف الاسكندرية — ٢٦ ديسمبر سنة ٩٤٦ ص ٥٩١ رقم ٢٤٣)

تقادم (انظر ارتفاق)
تقارير الخبراء (انظر إثبات)
تقدير أقوال الشهود (انظر إثبات)
تقدير مأمور الضرائب (انظر ضرائب)

٢٠١ تقرير الخبير . الطعن فيه . تناقضه مع صحيفة الاستئناف . تقديم صورة من التقرير وصورة من صحيفة الاستئناف . واجب

(نقض مدنى — ٢٦ ابريل سنة ٩٤٥ (ملحق مدنى رقم ١) ص ٧٩ رقم ٣٣)

٢٠٢ تقرير الطعن . إيداع أصله فى الميعاد

(نقض مدنى — ٢٠ ابريل سنة ١٩٤٥ (ملحق مدنى رقم ١) ص ٧٨ رقم ٣٢)

٢٠٣ ١ — تقرير الطعن . إعلانه . أسبقية وفاة المعلن إليه . قاصر . بلوغه سن الرشد قبل التقرير بالطعن . إعلان الطعن لوصيه . غير مقبول

٢ — طعن . ترك الحق فيه . بقول

أو عمل أو إجراء . قبول ضمنى .
تأخير فى الطعن مدة مسقطه لم تكتمل . لا يسقط حق الطعن .

(نقض مدنى — ٢٧ ديسمبر سنة ٩٤٥ (ملحق مدنى رقم ١) ص ١٧١ رقم ٧٢)

٢٠٤ تقرير بالطعن إعلانه . مادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض

(نقض مدنى — ٥ ابريل سنة ٩٤٥ (ملحق مدنى رقم ١) ص ٥٢ رقم ٢١)

٢٠٥ تقرير خبير . عدم إعلان أحد الخصوم بطلان عدم التمسك ببطلان التقرير أمام محكمة الموضوع . إثارته أمام محكمة النقض . غير مقبول

(نقض مدنى — ٢١ نوفبر سنة ١٩٤٦ (ملحق مدنى رقم ١) ص ٣٩٨ رقم ١٦٥)

٢٠٦ تقليد أوراق مقدمة من المتهم لشخص وعرضها عليه ليشتريها منه . استعمال الأوراق المقلدة

(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٤٤ ص ٤٤ رقم ٢٢)

٢٠٧ تكليف بالحضور . المواعيد الخاصة بتكليف المتهم بالحضور . مقررة لمصلحته هو . عدم تمسكه أمام محكمة الموضوع بعدم مراعاتها لا يجوز له من بعد أن يتمسك بوقوع مخالفة فيها

(نقض جنائى — ١٥ ابريل سنة ١٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ١٤٦ رقم ٨٨)

٢٠٨ ١ — تكليف بالحضور عدم اشتمالها على مادة القانون التى تقضى بالعقوبة . حضور المعلن إليه ومواجهته بالمواد المطلوب تطبيقها . بهذا يزول ما فى ورقة التكليف من البطلان .

٢ — دعوى مدنية . المدعى أن يطلب فى دعواه التابعة للدعوى الجنائية تعويضه عن الضرر سواء أكانت الدعوى مرفوعة مباشرة أم بطريق التدخل فى الدعوى العمومية هذا التعويض يجوز أن يشتمل رد الشيء المسروق عينا أو دفع ثمنه

(نقض جنائى — ٢٩ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٥٩ رقم ٩٦)

٢٠٩ تكليف رسمى المادة ١٢٠ مدنى . لا لزوم له فى جميع الأحوال . الإتفاق على مخالفته جائز

(نقض مدنى — ٢٩ اكتوبر سنة ٩٤٤ (ملحق مدنى رقم ١) ص ١٤٩ رقم ٥٩)

تكليف رسمى (انظر دعوى عمومية)

٢١٠ ١ — تكييف الدعوى تكييف المدعى للحق . لا يقيد القاضى

٢ — طعن سببه . سنده . مسخ المحكمة لمدلوله . قضايا وضع اليد . المادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض . لا يصح .

(نقض مدنى — ٢١ مارس سنة ٩٤٦ (ملحق مدنى رقم ١) ص ٢٥٦ رقم ١٠٦)

٢١١ ١ — تكييف . العلاقة القانونية بين المتعاقدين

٢ — شفعة . العلم بالشفعة . مداه . إثباته

(نقض مدنى — ٢٩ أكتوبر سنة ٩٤٤ (ملحق مدنى رقم ١) ص ١٤٦ رقم ٥٨)

تكييف واقعة الدعوى (انظر وصف التهمة)

٢١٢ تلبس . شم ضابط رائحة المخدر تنبعث من فم المتهم على أثر رؤيته اياه يبتلع مادة لم يتبينها . غسيل معدته . اجراء صحيح . تلك حالة تلبس . القبض على المتهم قبل شم فيه . لا تأثير له . الشم فى حد ذاته . لا مساس فيه بالحرية .

(نقض جنائى — ١١ نوفبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٠٢ رقم ١٦٥)

٢١٣ تلبس . صحة إجراءات القبض والتفتيش فى حق كل من ساهم فى الجريمة فاعلا أو شريكا شوهد فى مكان وقوعها أو لم يشاهد . التلبس . صفة متعلقة بذات الجريمة بصرف النظر عن المتهمين فيها . الاشتراك . لا يشترط فى الدليل عليه أن يكون صريحا دالا بنفسه على الواقعة . بل يجوز استخلاصه من طريق غير مباشر .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ ص ٤٥٨ رقم ١٨٦)

٢١٤ تلبس . ماهيته . مفاجأة الجانى حال ارتكابه الجريمة . القبض عليه وتفتيشه جائز لرجال الضبطية القضائية بدون إذن من النيابة . يجوز لأى فرد القبض عليه وتسليمه لأحد رجال الضبطية أو إحضاره أمام النيابة . كشف حالة التلبس من غير الرؤية بالسمع أو بالشم . جائز . وجوب التحرز فى ذلك . عسكرى . مرور شخص أمامه يحمل مادة مخدرة . انبعاث رائحة المخدر من ناحيته . حالة تلبس . للعسكرى أن يقبض عليه ويحضره إلى أحد رجال الضبط . التفتيش الشخصى من توابع القبض ومستلزماته . (المواد ٧ و ٨ و ١٥ و ١٨ تحقيق والمادة ٤١ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى) .

(نقض جنائى — ١٦ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٣١ رقم ١٥)

٢١٥ تلبس . هو حالة تلازم الجريمة بغض النظر عن شخص مرتكبها . مشاهدة جريمة متلبس بها . لضابط البوليس الذى شاهدها أن يقبض على كل متهم يرى أنه ضالع فيها . كونستابل . قبضه على شخص جالس قريبا من المتهمين الذين شوهدوا يتعاطون الحشيش لما رآه من اتصاله بجريمة إحراز المخدر . إجراؤه صحيح .

(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ١١٤ رقم ٦٦)

تلبس . (أنظر تفتيش وسرقة) :

٢١٦ تموين . تاجر جملة . بيعه صنفا من الأصناف الواردة بالجدول الملحق بقرار وزير التموين رقم ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ . لشخص بيده تصريح بالشراء من غيره . تحق معاقبته بالمادة ٥٤ من القرار المذكور .

(نقض جنائى — ١٨ نوفبر سنة ٩٤٥ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٣٠٤ رقم ١٦٦)

٢١٧ تنفيذ . بفوائد تأخير الأقساط المستحقة من ثمن المبيع . بناء على محضر صلح . القضاء بصحة التنفيذ . الاستناد فى ذلك إلى ان محضر الصلح صريح فى احتفاظ البائع بجميع حقوقه المقدرة فى عقد

البيع . عقد البيع منصوص فيه على سريان فوائد عن التأخير . هذه الفوائد تكون كأنها منصوص عليها فى عقد الصلح (المادتان ٣٨١ و ٣٨٤ مرافعات) .

(نقض مدنى — ٤ مايو سنة ٩٤٤ ص ٣٥٢ رقم ١٥٠)

تنفيذ (أنظر شريك)

تنفيذ التعهد بدفع الدية (أنظر تعهدات)

توافر ظرف الاكراه (أنظر سرقة)

٢١٨ توجيه طلب التفتيش إلى رئيس النيابة لا يمنع وكيل النيابة الذى يعمل معه من الفصل فيه والاذن بالتفتيش . وكيل نيابة أسيوط الكلية . اذنه فى تفتيش مسكن متهم كائن بدائرة مركز أبنوب . اختصاص نيابة أسيوط الكلية يشمل مركز أبنوب . جوازه

(نقض جنائى — ١٦ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٣٤ رقم ١٦)

توزيع بلاغ ضد قاض على المستشارين وغيرهم بعد طبعه . (أنظر قذف) .

تلاوة أقوال الشهود . (أنظر شهود) .

(ث)

٢١٩ ثبوت . مبدأ ثبوت بالكتابة . أركانه شهادة مستخرجة من دفتر إثبات التاريخ لا تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة

(استئناف مصر — ١١ يناير سنه ٩٤٥ ص ٣٨٤ رقم ١٦٤)

(ج)

٢٢٠ جرائم تموينية . متهم بتهمة أنه لم يخطر مكتب التموين المختص عن النقص الطارىء فى عدد أفراد من صرفت من أجلهم بطاقة التموين . القضاء بادانته مع خلو الحكم من البيان الذى يمكن معه التحقق من وقوع تلك المخالفة من المتهم . قصور .

(نقض جنائى — ٢٧ مايو سنة ٩٤٤ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٢١٧ رقم ١٢٥)

٢٢١ جرح . القصد الجنائى فى إحداثه . يتحقق بالعلم بأنه يؤلم المجروح . المتهم به ليس ممن يحميهم قانون مهنة الطب . مسئوليته عن الجرح العمد ونتائجه . سواء تحقق الغرض الذى قصده لشفاء المجنى عليه أو لم يتحقق .

(نقض جنائى — ١٨ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٣٦ رقم ٧٢)

٢٢٢ جرح خطأ . الحكم بالإدانة فى هذه الجريمة يجب أن يبين به نوع الخطأ المرتكب وواقعته والدليل عليها .

(نقض جنائى — ٢٥ فبراير سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٧٣ رقم ٤٣)

جريمة دخول منزل (انظر حكم)

جناية (انظر قتل)

(ح)

٢٢٣ حالة الدفاع الشرعى

١ — الاعتداء المستوجب لقيام هذه الحالة كونه حقيقيا . لا يشترط صفة

مطلقة . يصح أن يكون وهميا .

٢ — وسيلة المدافع لرد الاعتداء . تناسبها مع فعل الاعتداء . تقدير ذلك يكون بعد نشوء حق الدفاع وعلى أساس كون ما وقع من المدافع مبررا تبريرا تاما فتحقق براءته . أو تبريرا جزئيا فيعد متجاوزا حد حقه

٣ — دفاع عن المال . متى يبيح القتل العمد ؟ تسلق جدار منزل ليلا . فيه كل معانى الدخول فى المنزل يحمل بذاته قرينة الإجرام . يصح لصاحب الدار عده اعتداء على النفس أو المال . يحق له رده إطلاق صاحب الدار عيارا ناريا على المتسلق . إدانته فى جناية الشروع فى القتل دون تفنيد دفاعه على أساس مفهوم . المادة ٢٥٠ ع . قصور

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٤٨ رقم ٧٧)

٢٢٤ حجز . تصالح الدائن مع المدين على مقدار الدين وكيفية أدائه . وجود باق للدائن فى ذمة المدين . توقيعه حجزا على ممتلكاته بمقتضى الحكم الذى قضى له بما جاء فى الصلح . لا تصح مطالبته بتعويض عن ذلك .

(نقض مدنى — ١٦ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٥٦٨ رقم ٢٣٦)

٢٢٥ حجز . تعويض عن عمل تدليس . بيع . تقدير الأفعال التى وقعت من العاقد من جهة كونها تكون طرقا احتيالية أولا . موضوعى . تظاهر البائع بأنه تام الأهلية مع كونه عديم الأهلية . مجرد كذب . لا يستوجب مسألته شخصيا .

(نقض جنائى — ٤ مايو سنة ٩٤٥ ص ٣٤٨ رقم ١٤٩)

٢٢٦ حجز ما للمدين لدى الغير . الغرض الذى ترمى إليه المادة ٤٢٩ مرافعات ترتيب جزاء على المحجوز لديه الذى يعمل على حرمان الحاجز من حقه وتعويض للحاجز عما يصيبه من ضرر هذا الجزاء أو التعويض لا يكون على الإطلاق فى كل الأحوال بقدر المبلغ المحجوز . الحكم على المحجوز لديه بدفع بعض هذا المبلغ أو الحكم بعدم إلزامه بشىء منه . كلاهما جائز تقدير ذلك يكون على حسب ظروف كل دعوى (المادة ٤٢٩ مرافعات)

(نقض مدنى — ٢ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٥٦٢ رقم ٢٣٤)

٢٢٦ حجز . وجوب اشتمال محضر الحجز على تنبيه جديد للمدين بدفع الدين . شرطه . حصول الحجز فى نفس محل المدين أو بحضوره . البطلان الناشىء عن خلو المحضر من هذا التنبيه . مقرر لمصلحة المدين وحده (المادة ٤٤٤ مرافعات) .

(نقض جنائى — ٢٤ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥٣٢ رقم ٢٢١)

٢٢٧ ١ — حجية الشىء المقضى به .
٢ — قسمة واقعة .

(نقض مدنى — ٤ ابريل سنة ٩٤٦ (ملحق مدنى رقم ١) ص ٢٨١ رقم ١١٦)

٢٢٨ حراسة . حيازة الحارس . الغاء حكم الحراسة .

(نقض مدنى — ١٢ ابريل سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٥٦ رقم ٢٣)

٢٢٩ حساب جارى . توافر شروط العقد . رضاء الطرفين به صراحة أو دلالة .

(نقض مدنى — ٨ مارس سنه ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٣ رقم ٦)

حشيش . (أنظر مواد مخدرة) .

٢٣٠ حقوق عينية . اشهارها . تسجيلها . أثرها .

(نقض مدنى — ٣١ يناير سنة ١٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٢٩ رقم ٩١)

٢٣١ حكر . تقدير الحكر .

(نقض مدنى — ١١ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٨٧ رقم ٩١٨)

٢٣٢ حكم ابتدائى . طلب تأييده استئنافيا . الطعن بطريق النقض . غير جائز . عدم تعرض الحكم المطعون فيه إلى ما دفع به الطاعن الدعوى . قصور فى التسبيب . معيب .

(نقض مدنى — ٣١ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٧٢ رقم ١٥٧)

٢٣٣ حكم ابتدائى بالبراءة . الغاؤه . أخذ الطاعن بجريمة غير التى رفعت بها الدعوى . غير جائز .

(نقض جنائى — ٢٨ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٦٩ رقم ١٥٥)

٢٣٤ حكم . ابتناؤه على خلاف الثابت بالأوراق . قصور .

(نقض مدنى — ٧ مارس سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٥٢ رقم ١٠٢)

٢٣٥ حكم . أخذه بأقوال الشهود . لايكتسب قوة الشىء المحكوم فيه .

(نقض مدنى — ٢٨ مارس سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٦٧ رقم ١١٢)

٢٣٦ ١ - حكم . أسبابه . مطابقتها لما ورد بالأوراق . لا قصور .

٢ - اعلان الرغبة فى الشفعة . إظهار الرغبة . حصول الاعلان إلى البائع والمشترى . لا مجرد تسليم الاعلان إلى قلم المحضرين فى الميعاد

(نقض مدنى — ١٢ ابريل سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٦١ رقم ٢٥)

٢٣٧ حكم . أسبابه . قصور . من ناحيتى الاستدلال والرد على دفاع قد يكون له تأثير فى الفصل فى الدعوى . معيب .

(نقض مدنى — ١٤ مارس سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٥٥ رقم ١٠٥)

٢٣٨ حكم استئنافى برفض اشكال فى تنفيذ حكم . الطعن فيه . الطاعن إنما يرمى من وراء الإشكال إلى إعادة البحث فى موضوع الدعوى الأصلية الصادر فيها الحكم المستشكل فى تنفيذه الذى صار نهائيا . صيرورة هذا الحكم نهائيا تمنع المحكوم عليه وغيره من إعادة المناقشة فى خصوص ما قضى به .

(نقض جنائى — ١٧ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٥٣ رقم ١٤٣)

٢٣٩ حكم استئنافى . تأيد بناء على طلب المستأنف عليه . طعن بالنقض . عدم تعرض الحكم المطعون فيه إلى ما دفع به الطاعن الدعوى . قصور فى التسبيب

(نقض مدنى — ٣١ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٧٢ رقم ١٥٧)

٢٤٩ حكم ببطلان أمر التفتيش وبطلان عمليته مقصورة على ذلك . لا يعتبر حكما صحيحا صادرا من سلطة تملكه . استقلال سلطة الاتهام عن سلطة الحكم . ليس للحاكم أن تفصل فى صحة التحقيقات الأولية ذاتها أو عدم صحتها . كل مالها أن تقدر الدليل المستمد من تلك التحقيقات

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٤٧ رقم ٩٩)

٢٥٠ حكم . بناؤه على تقرير خبير . طعن . وجوب تقديم صورة منه . غير ذلك . لا نقض .

(نقض مدنى — ١٣ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٥٠ رقم ١٤٩)

٢٥١ حكم . بيان الواقعة . بيان ما كانت عليه حالة العين من ضعف الأبصار . ذكر أن الضربة التى أوقعها المتهم هى التى سببت فقد الأبصار كله . بيان كاف للواقعة .

(نقض جنائى — ٥ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٤٠ رقم ١٧٧)

٢٥٢ ١ — حكم بيان الواقعة . صيغة الاتهام تعتبر جزءا من الحكم . يكفى فى بيان الواقعة الإحالة إليها

٢ - ضبطية قضائية . الإجراءات التى يكون الغرض منها الكشف عن جريمة من صميم اختصاص مأمورى الضبطية القضائية . مفتش مباحث . دفعه شخصا إلى متهم بتقليد أوراق مالية للاتصال به وشراء تلك الأوراق منه . تقديم المتهم الأوراق إليه بإرادته واختياره . ليس فى ذلك تحريضا على ارتكاب جريمة بل هو إجراء الغرض منه الكشف عن الجريمة . لا مخالفة فيه للنظام العام ولا لحسن الآداب .

(نقض جنائى — ٢٣ أكتوبر ٩٤٤ ص ٤٤ رقم ٢٣)

٢٥٣ ١ — حكم . بيان الواقعة . لا يلزم إلا فى الإدانة . أحكام البراءة . يكفى فيها بيان سبب البراءة . القضاء بالبراءة لعدم توافر ركن من أركان الجريمة . التعرض لسائر الأركان الأخرى . لا يلزم

٢ — بلاغ كاذب . كذب الواقعة . ركن من أركان الجريمة يجب ثبوته قبل الحكم بالإدانة . عجز المبلغ عن الإثبات ليس معناه كذب بلاغه . العبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقع . الأحكام الجنائية لا تبنى على الاعتبارات المجردة وإنما تبنى على الحقائق

(نقض جنائى — ٢٦ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٣٦ رقم ١٤٣)

٢٥٤ حكم . بياناته . جناية عقوبتها المقررة الأشغال الشاقة المؤبدة . الحكم على المتهمين فيها بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات دون إشارة إلى موجبات الرأفة وإلى المادة الخاصة بها . خطأ .

(نقض جنائى — ٤ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٤٤ رقم ١٦)

٢٥٥ ١ - حكم . تسبيبه . اختلاس أشياء محجوزة . زراعة قصب محجوز عليها .
٢ - حكم بإدانة متهم فى اختلاسها . الحكم

مستفاد منه . جريان العرف على تسليم القصب لشركة السكر وان أحدا غير الحاجز لم يهتم ليستولى على شىء من المحجوز . خلوه مما يثبت سوء القصد لدى المتهم . قصور

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٢١ رقم ٧١)

٢٥٦ حكم . تسبيبه . إدانة المتهم فى تزوير اعتمادا على أدلة تؤدى إليها دون اكتفاء بأسباب الحكم المدنى القاضى برد وبطلان الورقة المزورة . لا يهم إن كان النزاع حول صحة الورقة مثاره إنكار التوقيع عليها أو الطعن فيها بالتزوير .

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٥٧ رقم ١٠٤)

٢٥٧ حكم . تسبيبه . إدانة المتهم فى جريمة تبديد . ابتناؤه على تقرير خبير دون تعرض لأسانيد هذا التقرير ودون بيان للأدلة التى اعتمدت عليها فى القول بقيام العلاقة المدنية التى ذكرتها بين المتهم والمجنى عليه الخ . . قصور .

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٢٩ رقم ٩١)

٢٥٨ حكم . تسبيبه . إدانة المتهم فى جريمتى دخول عقار بقصد منع حيازة المجنى عليه بالقوة وتخريبه أمولا ثابتة بهدم هذا العقار . عدم تعرض المحكمة فى الجريمة الأولى لقصد استعمال القوة وعدم تحدثها عن الجريمة الثانية وأدلة ثبوتها . قصور .

(نقض جنائى — ١٥ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٥٠ رقم ٩١)

٢٥٩ حكم . تسبيبه . إدانة سائق سيارة فى قتل خطأ . تمسك المتهم بأن الحادث وقع قضاءا وقدرا لأن المجنى عليه هو الذى اصطدم بجانب السيارة حين خرج من اثنين يعبر الطريق أمامها وهى تجتاز سيارة أمامها دون أن يراه السائق وقد كان دائم التنبيه بزمارته . إدانته دون أن تثبت عليه المحكمة أنه حين جاز السيارة التى كانت أمامه لم ينبه المارة بالزمارة ودون أن تثبت أنه فى جوزة السيارة قد ارتكب خطأ يحاسب عليه ودون أن تبين كيف كان الجوز سببا فى الحادث . قصور . جوز السيارة ما يكون أمامها . لا يصح عده وحده خطأ مستوجبا المسئولية . هو من الأمور المألوفة نزولا على حكم الضرورة .

(نقض جنائى — ١٥ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٥٢ رقم ٩٣)

٢٦٠ حكم . تسبيبه . إدانة متهم فى جريمة نصب . عدم بيان المحكمة بحكمها أن الاتصاف بالصفات الكاذبة مما عدته طرق احتيالية كان مقصودا به التأثير فى المجنى عليه وخدعه وان ما عدته من المظاهر الخارجية قد كان للاستعانة به فى ايهامه . قصور .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٨٤ رقم ٥٠)

٢٦١ حكم . تسبيبه . استئناف رفع بعد الميعاد . اعتذار المتهم عن ذلك بأنه لم يعلم بصدور الحكم عليه فى الوقت المناسب لوجوده فى السجن بسبب حبسه على ذمة قضية أخرى . عدم قبول الاستئناف شكلا دون تحقيق هذا العذر والرد عليه . قصور مبطل .

(نقض جنائى — ٢٧ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢١٣ رقم ١٢٣)

٢٦٢ حكم . تسبيبه . اصابة خطأ . تمسك المتهم أمام محكمة الاستئناف فى مذكرة قدمها إليها بأنه كان يقود سيارته ببطء وإن المجنى عليه إنما أصيب من اصطدامه بالعجلة الخلفية . طلبه ندب خبير لتحقيق هذا الدفاع . تأييد الحكم الابتدائى دون التعرض لهذا الدفاع . قصور .

(نقض جنائى — أول إبريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٢٨ رقم ٧٧)

٢٦٣ حكم . تسببه . إقامته على أساس غير وارد فى الأوراق . نقضه . مثال .

(نقض جنائى — ٢٥ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٥٩ رقم ٣٥)

٢٦٤ حكم . تسبيبه . الاعتماد فى إدانة المتهم بجناية القتل بالسم على ما قيل ان المجنى عليه قبل وفاته أفضى به لزوجته ولمعاون البوليس . ما ذكر فى الحكم عن معاون البوليس يناقض ما قيل ان المجنى عليه افضى به . قصور .

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١١٦ رقم ٦٨)

٢٦٥ حكم . تسبيبه . الجريمة المعاقب عليها بالمادتين ١٦٤ و ١٦٦ ع . (تعطيل المواصلات) الحكم الذى يعاقب عليها . يجب أن يذكر فيه الدليل على تعمد ارتكاب الفعل الذى تسبب عنه انقطاع المواصلات وأن يبين مدى التعطيل .

(نقض جنائى — ٣٠ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٥٨ رقم ٢٠٠)

٢٦٦ ١ — حكم . تسبيبه . القضاء ابتدائيا بالزام المدعى بمصاريف القدر الذى حكم له به . استئنافه . تأييده دون أية إشارة فى الحكم الاستئنافى إلى ما اعتمد عليه المستأنف فى الاستئناف من الحجج المؤثرة فى وجه الحكم . خلوه من الأسباب . نقض .

٢ — صورة ورقة . التمسك بها ضد الغير عدم طعن أحد فيها بالصورية . للمحكمة أن تبحث فى كونها جدية أولا . لا رقابة لمحكمة النقض عليها فيما تستخلصه من ذلك استخلاصا سائغا .

(نقض مدنى — ٢٥ مايو سنة ٩٤٤ ص ٣٧٨ رقم ١٦٢)

٢٦٧ حكم . تسبيبه . انصباب شهادة الشهود على واقعة واحدة ولا خلاف فيها بينهم . لا بأس فى هذه الحالة من ايراد مؤدى شهادتهم جملة ونسبته اليهم جميعا . اختلاف أقوالهم عن الواقعة الواحدة أو شهادة كل منهم عن واقعة غير التى شهد عليها غيره . لابد من ايراد مؤدى كل شهادة على حدة .

(نقض جنائى — ٤ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٩ رقم ٢٣)

٢٦٨ حكم . تسبيبه . بيان الأسباب التى رأت المحكمة من أجلها أن توقع على المتهم العقوبة بالقدر الذى وقعته فى حدود النص . غير لازم . تأييـــد العقوبة المقضى بها ابتدائيا . يتضمن ان المحكمة لم تر فيما أبداه الدفاع ما يدعو إلى تعديلها

(نقض جنائى — ١٠ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٠٤ رقم ١٠٣)

٢٦٩ حكم . تسبيبه . بيع من غير مالك . بطلانه ليس بطلانا جوهريا يصح إذا أجازه المالك القضاء ببطلان عقـــد بمقولة انه صدر من غير مالك دون إيراد الأدلة الكافية على ان القدر المبيع لم يكن بالذات مملوكا للبائع وقت صدور هذا العقد . قصور فى الأسباب .

(نقض مدنى — ٨ يونيه سنة ٩٤٤ ص ٥٥٥ رقم ٢٣١)

٢٧٠ حكم . تسبيبه . تحريض على الفسق والفجور . إدانة متهم فى هذه الجريمة عدم ثبوت قيام ركن الاعتياد فى حق المتهم . قصور .

(نقض جنائى — ١١ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٧٥ رقم ٤٤)

٢٧١ حكم . تسبيبه . تسليم المحكمة بوجوب استبعاد الاعتراف المنسوب إلى أحد المتهمين . المستفاد من الحكم انها اتخذت هذا الاعتراف أساسا لقضائها بالادانة . حكم متخاذل .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ٨٤ رقم ٤٤)

٢٧٢ حكم . تسبيبه . تضمن الحكم أسبابا غير سليمة . لا يعيب الحكم ما دام فيه من الأسباب الأخرى ما يبرر قضاءه .

(نقض مدنى — أول يونية سنة ٩٤٤ ص ٥٤٨ رقم ٢٢٨)

٢٧٣ حكم . تسبيبه . تمسك الدفاع بأن تقرير الكشف الطبى يدل على اختلاف ما يصف به الشاهد وقوع الحادث . قول المحكمة مع ذلك ان هـذا التقرير قاطع فى تأييد رواية الشاهد دون أن تعـرض لمـا أثاره الدفاع فى شأنها . قصور

(نقض جنائى — ٣٠ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٥٦ رقم ١٩٨)

٢٧٤ حكم . تسبيبه . تمسك المتهم بأن اللبن المضبوط عنـــده قد اشتراه لنفسه لا للتجارة . إدانة المتهم فى تهمة عرضه لبنا مغشوشا للبيع مع علمه بغشه دون سؤال المبلغ ودون بيان الدليل على العرض . قصور .

(نقض جنائى — ٩ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٣٣ رقم ١٨٢)

٢٧٥ حكم . تسبيبه . تمسك المتهم فى دفاعه بأن شاهدى الإثبات لم يكونا فى موضعهما ليستطيعا رؤية من يكون فى مكان الحادث لوجود مبان تحجب النظر استناده فى هذا إلى خريطة من مصلحة المساحة وطلبها الانتقال لمعاينة المكان . أخذ المحكمة بأقوالهما ورفضها المعاينة قولا منها بأنه ظاهر من معاينة النيابة من أن المكانين لا يفصلهما إلا فضاء

مكشوف لا يحجب الرؤية . قصور .

(نقض جنائى ــ ٨ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٢٨ رقم ٧٨)

٢٧٦ حكم . تسبيبه . تغليظ العقاب على متهم على أساس أنه عائد . وجوب بيان الأحكام السابق صدورها عليه .

(نقض جنائى ــ ٢١ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٨٦ رقم ١٠٩)

٢٧٧ حكم . تسبيبه . دعوى تثبيت ملكية . تقديم صورة رسمية من العقد الذى يستند اليه المدعى . تقديمه مستندات للاستدلال بها على أن بعض اخوته بدد العقد الأصلى . رفض دعواه بمقولة ان واقعة التبديد لم يقم دليل عليها وان الصورة لا تقوم مقام الأصل . عدم التعرض للمستندات المقدمة . قصور فى الأسباب . بطلان الحكم .

(نقض مدنى ــ ٢٣ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٥٧٦ رقم ٢٣٩)

٢٧٨ حكم . تسبيبه . دفاع المتهم بأنه لم يكن يعلم ان المادة التى ضبطت لديه (مدافع البانجو) هى من نبات الحشيش . تأييد الحكم لأسبابه دون الرد على هذا الدفاع . قصور .

(نقض جنائى ــ ٩ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٣١ رقم ١٨١)

٢٧٩ حكم . تسبيبه . دفاع شرعى . نفى المحكمة حالة الدفاع الشرعى بمقولة ان المشاجرة قامت بين الفريقين بسبب مشادة حصلت بينهما فتبادلا الضرب . هذا ليس من شأنه أن ينفى قيام حالة الدفاع الشرعى . التشاجر قد يكون أساسه اعتداء وقع من فريق وان الفريق الآخر كان يرد هذا الاعتداء .

(نقض جنائى ــ ١٢ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٨٧ رقم ٥٣)

٢٨٠ حكم . تسبيبه . دفاع هام . وجوب الرد عليه . مثال فى واقعة جمع كمية من أحجار النطرون الموجـــود بمنطقة الحاميد و نقلها إلى المحطة على ذمة شحنها لمصر .

(نقض جنائى ــ ٥ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٤٤ رقم ١٧٩)

٢٨١ حكم تسبيبه . دفع المتهم بأن الاعتراف المسند إلى بعض المتهمين و تأسست عليه إدانته وليد إكراه . دفع هام . وجوب الرد عليه . عدم الرد عليه . نقض الحكم بالنسبة لجميع الطاعنين حتى من لم يقدم منهم أسبابا لطعنه .

(نقض جنائى ــ ٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٥٩ رقم ٢٩)

٢٨٢ حكم . تسبيبه . دفع المتهم بانقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة . تأييد الحكم الابتدائى لأسبابه دون تعرض لهذا الدفاع . قصور .

(نقض جنائى ــ ٩ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٣٠ رقم ١١٩)

٢٨٣ حكم . تسبيبه . دفع هام . وجوب الرد عليه . تمسك المتهم بانقضاء الدعوى العمومية فى الجريمة التى يحاكم من أجلها بمضى المدة . وجوب تحقيقه

(نقض جنائى ــ ٢٩ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٧٠ رقم ١١٢)

٢٨٤ حكم · تسبيبه · دفع هام · وجوب الرد عليـــه · إدانة متهم فى إخفاء أشياء مسروقة · الاعتماد فى ثبوت علم المتهم بأن الأشياء مسروقة على ما قالته المحكمة من أنه كان يعرض هذه الأشياء للبيع بثمن بخس · تقديم المتهم فواتير لاثبات أن هذا الثمن هو الثمن الجارى فى الأسواق · عدم تعرض المحكمة فى حكمها لهذا الدفع · قصور ·

(نقض جنائى — ٢٢ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٦١ رقم ١٠٦)

٢٨٥ أ حكم · تسبيبه · ذكر الأدلة التى استند اليها فى قضائه بالإدانة وإيراده مؤدى كل منها · عدم تحدثه عن أدلة البراءة المحكوم بها ابتدائيا وهى ليست إلا مجرد أقوال شهود · لا يعيبه ·

(نقض جنـــائى — ٢٠ نوفبر سنة ٩٤٤ ص ٧٣ رقم ٣٨)

٢٨٦ حكم · تسبيبه · سوق بعض الفروض المحتملة فى الحكم تزيدا . انتهاء المحكمة فى حكمها إلى الحقيقة التى تبينتها وأثبتتها على وجه التعيين . لا يطعن فى الحكم ·

(نقض جنائى — ٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٥٢ رقم ٢٦)

٢٨٧ حكم · تسبيبه · طلب المتهم ضم قضية عنيها وإعلان شهود نفى لم يتسع الوقت لإعلانهم قبل الجلسة · إدانتـه دون إجابة هذا الطلب أو الرد عليه · قصور ·

(نقض جنائى — ٢٣ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٥٠ رقم ١٩٣)

٢٨٨ حكم · تسبيبه · طلب المتهم ضم قضية لنفى واقعة استعمال الأوراق المزورة عنه · قرار المحكمة ضم القضية وتأجيل الدعوى عـــدة مرات لهذا السبب · الحكم على المتهـم دون الاطلاع على القضية ودون بيان الدليل على وقوع الجريمة منه · قصور ·

(نقض جنائى — ١٠ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٣٤ ١٨٤)

٢٨٩ حكم · تسبيبه · طلب المتهم ندب خبير ليبدى رأيه فى الدعوى · للتوصل من ذلك إلى نص الإهمال والخطأ المسندين اليه · إدانته دون تحقيق هـذا الطلب والرد عليه · قصور ·

(نقض جنائى — ١٠ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٣٤ رقم ١٨٣)

٢٩٠ حكم · تسبيبه · طلب المحكمة تأجيـل الدعوى لاعلان شهود مع بيان عذره فى عدم اعلانهم · يتعين على المحكمة أن تقول كلمتها فى صدد هـذا العـذر · اغفال التحدث عنه · قصور ·

(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٠١ رقم ٥٨)

٢٩١ حكم · تسبيبه · قول الحكم أن الأرض التى دخلها المتهمون قد سلمت إلى أحدهم قبل الحادث بمقتضى محضر تسليم رسمى تنفيذا لحكم نهائى وأن الاعتـداء على المجنى عليهم قد حصل عند اصرارهم على الوقوف فى وجه المتهمين وهم يحرثون تلك الأرض · قضاؤها مع ذلك بادانة المتهمين فى جريمة الدخول فى العقار على أساس أن المجنى عليهم كانوا هم

الواضعين اليد فعلا على الأرض . تناقض .

(نقض جنائى — ٢٧ إبريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٠٤ رقم ١١٨)

٢٩٢ حكم . تسبيبه . مالك . تصرفه فى المحجوز . تمسك المتهم فى دفاعه بأن الحجز الموقع على ماله صورى ولم يوقع فى مواجهته . مبادرته بمجرد علمه بالحجز إلى رفع دعوى ببطلان الحجز . القضاء له بأحقيته للمحجوز . إدانته مع ذلك فى جريمة اختلاس المحجوز دون أن يرد على هذا الدفع الجوهرى . قصور يعيب الحكم .

(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٤٣ رقم ٢١)

٢٩٣ ١ — حكم . تسبيبه . متهم . شهادته كذبا أمام محكمة الجنايات بأن زيدا المتهم فى جريمة قتل كان فى وقت وقوع الجناية بجهة غير التى وقع فيها القتل وذلك منه بقصد تخلص زيد هذا من العقاب . إدانته ابتدائيا فى تهمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء المرفوعة بها الدعوى عليه . توجيه المحكمة الاستئنافية له تهمة شهادة الزور وإدانته فى الجريمتين . تأييدها الحكم الابتدائى فى الموضوع لأسبابه . أسباب الحكم الابتدائى فى صدد جريمة الاعانة على الفرار من وجه القضاء تصلح لتبرير الادانة فى جريمة شهادة الزور .

(نقض جنائى — ٢ اكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٢٠ رقم ١١)

٢٩٤ حكم . تسبيبه . متهم بجريمة دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . تمسكه بأنه لا يعرف شيئا عن هذه القضية ولم يحقق معه فيها . إدانته دون تعرض لهذا الدفاع . قصور .

(نقض جنائى — ٢٣ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٥٣ رقم ١٩٥)

٢٩٥ حكم . تسبيبه . متهم باحراز مخدر . تمسكه بأن عنصر الحشيش غير موجود فى المادة التى ضبطت معه وطلب استدعاء الطبيب الشرعى للاستعانة برأيه . تأجيل القضية لاستدعاء الطبيب . عدم حضوره . تأييد الحكم لاسبابه . دون الرد على هذا الدفع . قصور .

(نقض جنائى — ٢ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٢٨ رقم ١٧٨)

٢٩٦ حكم تسبيبه . متهم بجريمة قتل بالتسميم . تمسكه بندب خبير فنى فى الجواهر السامة لابداء رأيه فى الواقعة . اغفال هذا الطلب . ادانته . حكم معيب .

(نقض جنائى — ١١ نوفمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٧٠ رقم ١٥٦)

٢٩٧ حكم تسبيبه . متهم فى بلاغ كاذب . طلبه الى المحكمة أن تعاين منزل المدعى بالحقوق المدنية لتتبين أن الأخشاب المبلغ عن سرقتها موجودة فيه . ادانته دون اجابة طلبه أو الرد عليه . قصور .

(نقض جنائى — ١٨ نوفمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٢١ رقم ١٧٣)

٢٩٨ حكم . تسبيبه . واقعة سابقة على الواقعة موضوع المحاكمة أو لاحقة لها . التحدث عنها فى معرض الاستدلال على ثبوت

واقعة الدعوى . لا تثريب على المحكمة فيه .

(نقض جنائى — ٢٦ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٦٥ رقم ١٩١)

٢٩٩ حكم تسبيبه . وجه دفاع هام . وجوب الرد عليه . مثال .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٨٩ رقم ١١١)

٣٠٠ حكم . تسبيبه . وجوب بنائه على الجزم واليقين : أسباب غير قاطعة فى الادانه . وجوب نقض الحكم .

(نقض جنائى — ١٥ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٤٨ رقم ٨٩)

٣٠١ حكم . تسبيبه . لا يصح أن يبنى الحكم بالادانة على رأى لغير القاضى ولو كان جهة قضائية . الأخذ برأى الغير . يجب بيان اقتناع القاضى بهذا الرأى باعتباره من الأدلة المقدمة إليه حكم بادانة متهم فى جريمة تبديد مال قاصر بناء على مجرد صدور قرار من المجلس الحسبى بذلك . قصور .

(نقض جنائى — ٢٦ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٤٢ رقم ١٤٧) .

٣٠٢ ١ - حكم . تنازل ضمنى . استخلاصه مما لا يفيد . قصور فى التسبيب .
٢ - شاهد . سبب . الأخذ بالشفعة . المفاضلة فى المنفعة التى تعود على العقار . تساوى المنفعتين .
٣ - عرض الثمن . عرض حقيقى . ايداعه . غير لازم .

(نقض مدنى — ٥ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٤١٤ رقم ١٧٣)

٣٠٣ حكم . حكم ابتدائى . خال من توقيع القاضى والكاتب . حكم استئنافى بتأييده لأسبابه . بطلانه .

(نقض جنائى — ٣ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٣٢ رقم ١٣٢)

٣٠٤ حكم . خطأ فى فهم الواقع . يخالف الثابت فى أوراق الدعوى . عيب مبطل للحكم .

(نقض مدنى — ٢٠ ديسمبر سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٦٢ رقم ٦٧)

٣٠٥ حكم . رئيس محكمة أحيل الى المعاش . وضعه بعد ذلك أسباب حكم كان قد اشترك فى إصداره وتوقيعه وهو وحده هذا الحكم . هذا لايعتبر حكما .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٩١ رقم ١١٣)

٣٠٦ حكم شرعى . قوته .

(نقض مدنى — ٥ ابريل سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٤٨ رقم ١٩)

٣٠٧ حكم شرعى حجيته بالنسبة لما صدر به . حكم فاصل فى الملكيه من المحاكم الوطنية . لا تناقض .

(نقض مدنى — ٢٣ مايو سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٣٧ رقم ١٤١)

٣٠٨ ١ - حكم شرعى نهائى . حيازته لقوة الشىء المقضى فيه . التناقض بين الأحكام النهائيـــة . حجية الحكم الشرعى على الخصوم . احترام المحاكم المدنية له .
٢ - حكر . الحكر والاختصاص . اختصاص المحكمة الشرعية فى مسائل الحكر . (المادة ٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية) .

(نقض مدنى — ١٢ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٩٥ رقم ٤٠)

٣٠٩ حكم . صدوره . على خلاف حكم سابق .

(نقض مدنى — ٢٦ ابريل سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٧٦ رقم ٣٠)

٣١٠ حكم . صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . بالغاء حكم تمهيدى صادر من محكمة جزئية . اعادة الدعوى لمحكمة أول درجة . غير مخالفة للقانون أو لخطأ فى تطبيقه أو تأويله فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية . طعن . رفضه .

(نقض مدنى — ١٣ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٥١ رقم ١٥٠)

٣١١ حكم . صدوره من محكمة جزئية . شرط نهائية الحكم . غير وارد على مسألة الاختصاص . لا معقب لمحكمة النقض .

(نقض مدنى — ٣١ يناير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٣٢ رقم ٩٣)

٣١٢ حكم . صدوره وفقا للقانون . التزيد فى الأسباب . لا يؤثر فى سلامة الحكم .

(نقض مدنى — ٢٧ ديسمبر سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٦٧ رقم ٧٠)

٣١٣ حكم . طعن فيه . قيامه على أساسين متعارضين من الواقع والقانون قصور .

(نقض مدنى — ٣١ يناير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢١٥ رقم ٨٧)

٣١٤ حكم . طعن فيه . صدوره فى دعوى وضع اليد . غير مقبول .

(نقض مدنى — ٢٨ مارس سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٦٩ رقم ١١٣)

٣١٥ ١ - حكم . عدم تحدثه عن سند هام فى الدعوى . تمسك الطاعن به . اضرار . معيب ٢ - ثمن دفعه كله أو بعضه ، لا ينافى التواطؤ ونية الاضرار بالدائن .

(نقض مدنى — ٢٣ مايو سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٦٣ رقم ١٤٠)

٣١٦ حكم ، عدم تلاوة أسبابه عند النطق به . لا يبطله .

(نقض جنائى — ٨ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٤٠ رقم ٨٤)

٣١٧ حكم على المشبوه بوضعه تحت المراقبة . النعى على هذا الحكم بأنه أخطأ بمقولة أن الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ تستلزم أن تكون النيابة قد تولت أكثر من مرة إقامة الدعوى التى يحكم فيها بالبراءة . لا يصح .

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٢٦ رقم ١٣٦)

٣١٨ حكم غيابى ، مضى مدة تزيد على ثلاث سنوات من تاريخ صدوره وعلم المحكوم عليه به . الثابت أن الحكم الغيابى قد أعلن الى المحكوم عليه مخاطبا مع أخته التى تقيم معه فى مسكن واحد . تسرى بالنسبة الى هذا المحكوم عليه أحكام المدة المقررة لسقوط العقوبة لا الأحكام المقررة لسقوط الدعوى وذلك الى أن تحصل المعارضة فيه ويثبت للمحكمة عدم علم المحكوم عليه به .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٨٢ رقم ١٠٧)

٣١٩ حكم غيابى - معارضة المتهم فيه - استئناف النيابة قبل الفصل فيه ، وجوب

٣٣١ ١ - حكم . يكفى توقيعه من رئيس الدائرة . قاض سمع الدعوى . منعه مانع من حضور النطق بالحكم . يجب أن يوقع على مسودة الحكم .

٢ - حكم . وجود تاريخ فى مسودة الحكم غير التاريخ الذى صدر فيه . لا يترتب عليه بطلان الحكم

٣ - اختلاس . متى يتم ؟ ضبط بعض الشيء المختلس فى الشارع قبل الوصول به إلى منزل المتهم . لا ينفى تحقق الجريمة

(نقض جنائى — ٢٩ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٦٥ رقم ٩٨)

حمل السلاح (انظر سرقة)

حوادث القتل (انظر تعهدات)

٣٣٢ ١ - حوالة . حقوق غير متنازع عليها . رضاء المدين . واجب

٢ - تعويض . مستأجر . لا حق عن عمل مستأجر سابق .

(نقض مدنى — ٢٢ مارس سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٠ رقم ١١)

حيازة (انظر دعوى)

(خ)

٣٣٣ خبراء . انتداب ثلاثة . اشتراكهم جميعا فى الأعمال والمداولة وتكوين الرأى . وجوب ذلك . خلاف ذلك . بطلان التقرير

(نقض مدنى — ٢١ أكتوبر سنة ٩٤٤ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٨٠ رقم ١٥٩)

٣٣٤ خبراء .

١ — تقديم صورة رسمية من التقرير

٢ — رأى الخبراء . اقتناع بصحته . دليل من أدلة الإثبات

(نقض مدنى — أول مارس سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٠ قم ٤)

خبراء (انظر إثبات وضرائب)

٣٣٥ ختم . إمضاء . مضاهاة . حق المحكمة فى الاقتناع بصحتهما من الأدلة القائمة فى الدعوى . دون ندب خبير

(نقض مدنى — ٨ مارس سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٣ رقم ٩)

٣٣٦ خطف . مخطوف لم يبلغ درجة التميز . تحقق عنصر الإكراه أو التحايل

(المادة ٣٥٠ ع = ٢٨٨)

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٤٨٤ رقم ١٩٩)

٣٣٧ خطف . من غير تحيل ولا إكراه . العبرة فى تقدير سن المجنى عليه فى هذه الجريمة . هى بالتقويم الهجرى .

(المادة ٢٥١ ع = ٢٨٩)

(نقض جنائى — ٢٠ أبريل سنة ٩٤٥ ص ٤٧٩ رقم ١٩٧)

خفراء السواحل (انظر تفتيش)

٣٣٨ خيانة الأمانة . إدانة المتهم فى هذه الجريمة بناء على وصول بتسلمه المبلغ الذى اختلسه اعترف هو بصحة ما تضمنته وبينت هى أنه لم يدون به ما يخالف الحقيقة . حكمها بذلك سليم

(نقض جنائى — ٣ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٣٠ رقم ١٣٦)

٣٣٩ خيانة الأمانة . تحقق هذه الجريمة بكل فعل يدل على أن الأمين اعتبر المال الذى اؤتمن عليه لو كان له لا يشترط لذلك خرج المال بالفعل من يد الأمين . أمين شونة بنك التسليف الزراعى وخفيره بيعهما محصولا من المودع بشونة البنك لحساب وزارة الزراعة وقبضهما بعض ثمنه . ضبط المبيع قبل نقله من الشونة . تحقق جريمة خيانة الأمانة . هذه الفعلة تتكون فيها أيضا أركان جريمة النصب . بيع ملك الغير (المادتان ٢٩٣ و ٢٩٦ ع = ٣٣٦ و ٣٤١)

(نقض جنائى — ١٩ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٢٣٢ رقم ١٣٩)

٣٤٠ خيانة الأمانة . تسلم المتهم مبلغ عشرة جنيهات لشراء بضاعة للمجنى عليه . عدم شرائه وهم المجنى عليه بالشكوى . رده إلى المجنى عليه بعض المبلغ وتحريره سندا ببعضه . اختلاس

(نقض جنائى — ٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٥١ رقم ٢٥)

(د)

٣٤١ دعوى اثراء . الاثراء على حساب الغير عدم وجود رابطة تعاقدية .

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٢٥ رقم ٥٢)

٣٤٢ ١ - دعوى استحقاق . عقد بيع . تحصيل المحكمة منه ومن أوراق الدعوى وظروفها حدود القدر المبيع . موضوعى . مثال .

٢ - وضع يد - تحقق - مبانية . تحصيل المحكمة من ذلك ان وضع يد الخصم عليه حديث وانه لم يكن هادئا . موضوعى

٣ - حكم . تسبيبه . الحكم للمدعى بريع أطيانه المغتصبة . لا تعرض للمستندات المقدمة فى الدعوى بشأن الريع المستحق . قصور .

(نقض جنائى — ٤ مايو سنة ٩٤٥ ص ٣٤٣ رقم ١٤٨)

٣٤٣ دعوى استرداد الحيازة - عناصرها - حيازة واقعية هادئة . سلبها بالقوة والاكراه . دعوى رفعت على أنها دعوى منع تعرض استظهار المحكمة من وقائعها قيام تلك العناصر . الحكم فيها على اعتبار انها دعوى استرداد حيازة . لا خطأ .

(نقض مدنى — ٤ مايو سنة ٩٤٤ ص ٣٥٤ رقم ١٥٢)

٣٤٤ دعوى الاسترداد . تمثيل الدائنين بعضهم بعضا . دائن حاجز لا يمثل الدائنين الآخرين الذين يطلبون عدم رفع الحجز بناء على طلب غيرهم من الحاجزين . حيازة الحكم لقوة الشىء المقضى به بين المختصمين فعلا .

(نقض مدنى — ٤ أكتوبر سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٤٢ رقم ٥٥)

٣٤٥ دعوى التزوير . قبول بعض الأدلة . واستبقاء الباقى .

(نقض مدنى — ٧ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٣٤ رقم ٩٣)

٣٤٦ دعوى اليد . ما يجب على القاضى منها .

ماهيتها . توافر شروطها . عدم التعرض للملكية . الرجوع إلى مستندات الملك على سبيل الاستئناس . جوازه . مخالفة ذلك . نقضه .

(نقض مدنى — ٢٤ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٠٨ رقم ٤٥)

٣٤٧ دعوى بوليصية . استعمال حقوق المدين . دعاوى المدين الشخصية . مباشرة الدائن المطالبة بحق مدينه . الدفاع عنه . وجوب اعتباره مدافعا عن حق له . نقض .

(نقض مدنى — ٣ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٨٧ رقم ٣٦)

٣٤٨ دعوى تزوير . اثباتها بكافة الطرق بما فيها شهادة الشهود والقرائن . جوازه . سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة . طلب احالة الدعوى إلى التحقيق . عدم اجابته .

(نقض مدنى — ١٧ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٧١ رقم ١٥٦)

دعوى جنحة مباشرة (انظر اجراءات)

٣٤٩ دعوى حساب . الحساب بين الناظر والمستحقين عن مدة معلومة . تخفيض ايجار أعيان الوقف . محاسبة الناظر اللاحق للناظر السابق اجر الناظر أو الوكيل .

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٢٥ رقم ٥١)

٣٥٠ ١ — دعوى حساب . مخالصة . اعتماد الحساب مع العلم بتفصيلاته . طلب تقديم حساب جديد . لا يجوز .

٢ — تعديل طلبات . ترخيص المحكمة بتقديم مذكرات فى أجل معين . عدم انتهاء الاجل . اطلاع الخصم على الطلبات وعلمه بها . جوازه .

(نقض مدنى — ٢٤ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٠٤ رقم ٤٤)

٣٥١ دعوى . رفعها من شخص عن نفسه وبصفته وكيل . وكالة . عدم منازعة الموكل فى صحة التوكيل . تسليم المحكمة به . طلب وثيقة التوكيل . من المحكمة . ليس له أن تتعرض له من تلقاء نفسها . اثارة الطلب أمام محكمة النقض . لا يصح .

(نقض مدنى — ٣ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٨٣ رقم ٣٥)

دفاتر المواليد (انظر اجراءات)

دعوى ريع (انظر قوة الشىء)

دعوى زنا (انظر اجراءات)

٣٥٢ ١ — دعوى الشفعة . رفعها على البائع والمشترى معاً . وجوبى . حلول الشفيع محل المشفوع منه بالنسبة للبائع فى جميع الحقوق والواجبات . تحول عقد البيع إلى كونه بين البائع والشفيع .

٢ — استئناف . ميعاده . دعوى شفعة . اعلانها لجميع خصوم الدعوى . من أعلن ومن لم يعلن . عدم اختصام الشفيع لجميع الخصوم فى الميعاد القانونى . غير مقبول .

٣ — دعوى الاسترداد الوراثى . اتصاله بحق الشفعة . هو نوع من

الشفعة . تطبيق القواعد الموضوعة لدعوى الشفعة . بما تقتضيه هذه النوعية . أحكام خاصة بدعوى الشفعة . غير متصله بهذه النوعية . لا تطبق على دعوى الاسترداد . حلول المسترد للبائع محل المشترى فى جميع ما له من الحقوق أو عليه من الواجبات . اعلان الشفعة للمشترى والبائع فى الميعاد المعين لاستئناف دعوى الشفعة . عدم سريانه على دعوى طلب الاسترداد . حكم القانون العام . تطبيقه . ميعاد لاستئناف دعوى الاسترداد ستون يوما لا خمسة عشر يوما .

(نقض مدنى — ٢٧ ديسمبر سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٥ رقم ٧٣)

٣٥٣ دعوى شفعة . اعلان جميع الخصوم فى كافة مراحل التقاضى بما فيها النقض . عدم اعلان البائعة بدعوى الشفعة . طعن بالنقض . غير مقبول .

(نقض مدنى — ٦ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٤٧ رقم ١٤٧)

٣٥٤ ١ — دعوى شفعة . العرض كطريق من طرق الوفاء .

٢ - المحل - هو المركز المنسوب للشخص الذى يفترض أنه عالم بما يجرى فيه . نص المادة السادسة مرافعات .

٣ — حيازة . الشفعة بالارث . الشريعة الاسلامية مصدر تشريع الشفعة . آراء أئمتها عند البحث فى نقل حق الارث بالشفعة . لا تقييد بهذه الآراء .

٤ — اعسار الشفيع . انكار الدعوى . الاثبات .

٥ — الاعسار . حالة قانونية . مستفاد من أن أموال المدين ليست كافية للوفاء بديونه المستحقة عليه .

(نقض مدنى — ٣١ يناير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٢٠ رقم ٨٩)

٣٥٥ ١ — دعوى . عدم جواز سماعها . اتحاد الموضوع . وحدة السبب والخصوم . عدم توافر هذه الشروط . مانع من تطبيق قاعدة الشىء المقضى به

٢ — تقادم . وقف . استحالة مادية أو قانونية .

٣ — طعن . اغفال الحكم دفعا معينا غير وارد فى تقرير الطعن كسبب من أسبابه . لا يؤبه له .

(نقض مدنى — ٣ يناير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٨١ رقم ٧٥)

٣٥٦ دعوى عمومية . وقف الفصل فيها . متى يلزم ؟ انتظار حكم تصدره المحكمة المدنية فى نزاع بين المتهم والمجنى عليه . لا يلزم .

(نقض جنائى — ٢٣ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٤٩ رقم ١٩٢)

دعوى مباشرة (انظر قوة الشىء)

٣٥٧ دعوى مدنية أمام المحكمة الجنائية . الحكم فيها بابطال المرافعة . لا يصح .

(نقض جنائى — ٢٢ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٥٩ رقم ١٠٥)

٣٥٨ دعوى مدنيـــة . رفعها مباشرة على القاصر دون إدخال وصيه . جوازه . الأحكام المقررة للدعوى الجنائيه .

تسرى على الدعوى المدنية المرفوعة معها .

(نقض جنائي — ٢٤ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥٤٠ رقم ٢٢٣)

٣٥٩ دعوى مدنية . سبق رفعها إلى المحكمة المدنية . لا يجوز رفعها بعد ذلك إلى المحكمة الجنائية ولو بطريق التبعية إلى الدعوى العمومية . لا يلزم ع ه حتما قبول الدعوى المدنيـــة أمام المحكمة الجنائية (المادتان ٢٣٦ و ٢٢٩ تحقيق)

(نقض جنائي — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٣٧ رقم ٩٦)

٣٦٠ دعوى مدنية . متى يحق للمحكمة الجنائية الفصل فيها ؟ أن يكون الضرر ناشئا عن الفعل الجنائى محل المحاكمة . مثال .

(نقض جنائي — ٧ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائي رقم ٢ ص ٢ رقم ٢)

٣٦١ ١ — دعوى مدنيـــة . مطالبة برد الجهاز . اختصاص القاضى المدنى .
٢ — شهود . مؤيدة لظروف الدعوى وقرائنها . مستنداتها . صحيح
٣ — تقدير التعويض
٤ — مسئولية الوديع .
٥ — إثبات . حصول المطالبة وإثبات التقصير .
٦ — التكليف الرسمى برد الوديعة .

(نقض مدنى — ١٩ ابريل سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٦٨ رقم ٢٨)

٣٦٢ دعوى مقامة على متهم بسرقة غزل قطن كان قد سلم اليه بصفته أمينا للنقل . استخلاص المحكمة من وقائع الدعوى التى ذكرتها فى حكمها . وجود شركة بين المتهم وبين المجنى عليه للاتجار فى ممنوعات وإن هذه الشركة لعدم مشروعيـــة الغرض منها لم تحرر عقدها بالكتابة . إجازتها . إثبات قيام هذه الشركة بالبينة . خلوصها من ذلك إلى براءة المتهم . لا مخالفة فى ذلك للقانون .

(نقض جنائى — ٢٧ مايو سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٢١٤ رقم ١٢٤)

٣٦٣ دعوى ملكية . رفعها أمام محكمة جزئية . عدم جواز الطعن بالنقض إلا فى حالتى دعوى اليد والاختصاص .

(نقض مدنى — ١٢ ديسمبر سنة ٩٤٦ (ملحق مدنى رقم ١) ص ٤٢٠ رقم ١٧٥)

٣٦٤ دعوى منع التعرض . أركانها . عدم رد المحكمة على دفاع الطاعنين . خطأ فى تطبيق القانون . نقض .

(نقض مدنى — ٢٩ مارس سنة ٩٤٥ (ملحق مدنى رقم ١) ص ٣٨ رقم ١٤)

٣٦٥ دعوى منع تعرض . رفعها من شريك على شريكه فى الشيوع جوازه . وضع اليد يقع على الحصة الشائعة . لا يمنع من ذلك كون الحيازة المادية حاصلة لشريك دون شريك أو لممثل مشترك . كوكيل أو مستأجر .

(نقض مدنى — ٤ مايو سنة ٩٤٤ ص ٣٥٥ رقم ١٥٣)

٣٦٦ دعوى وضع يد . أساسها . حيازة مادية . بحث الملكية ومستنداتها على سبيل الاستئناس . أمر الملكية . لا تعرض له .

(نقض مدنى — ١٧ يناير سنة ٩٤٦ (ملحق مدنى رقم ١) ص ٢٠٠ رقم ٨٢)

٢٦٧ دعوى وضع يد . حكم . قصور فى التسبيب .

(نقض مدني — ٢٢ نوفمبر سنة ٩٤٥
(ملحق مدني رقم١) ص ١٥٤ رقم ٦٢)

٣٦٨ دفاع . استعداد المدافع عن المتهم . موكول إلى ضميره وإلى تقاليد المهنة . محام منتدب . تخلفه عن الحضور . ندب محام آخر . حضوره إجراءات المحاكمة ثم ترافعه فى الدعوى . لا إخلال بحق الدفاع . النعى على المحكمة بأنها إذ فعلت ذلك قد أخلت بحق المتهم فى الدفاع بمقولة ان سماع الشهود كان فى ظرف لم يكن المحامى فيه ملما بدقائق الدعوى .

(نقض جنائى — أول ابريل سنة ٩٤٦
(ملحق جنائى رقم ٢) ص ١٢٤رقم ٧٤)

٣٦٩ دفاع . اعتماد المحكمة فى إدانة المتهمين على قول لأحدهم لم يسلم به متهم آخر . تولى محام واحد الدفاع عن هذين المتهمين اخلال بحق الدفاع لتعارض مصلحتيهما . نقض الحكم لهذا السبب .

(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ٩٤٦
(ملحق جنائى ٢) ص ١٠٣ رقم ٦٠)

٣٧٠ دفاع . تحديد تهمة كل من المتهمين باسناد الضربة التى أصابت رأس المجنى عليه ونشأت عنها العاهة إلى واحد منهما وإسناد الضربة التى أصابته فى ذراعه اليمنى إلى الآخر . تشكك المحكمة فى نسبة وقوع الضربة المعينة ممن نسب اليه ايقاعها . يكفى لتبرئة المتهمين ولو كانت المحكمة مقتنعة بوقوع الضرب منهما . كان يصح العقاب على أساس وقوع ضرب من كل منهما لو ان التهمة كانت مصوغة فى قالب عام وفى عبارات غير محدد فيها محدث الاصابة التى نسبت إلى كل من المتهمين .

(نقض جنائى — ٣ يونيه سنة ١٩٤٦
ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٣٣ رقم ١٣٣)

٣٧١ دفاع . تعارض مصلحة المتهمين . الاكتفاء بمدافع واحد عنهما . يعيب الاجراءات . مثال .

(نقض جنائى — ٩ ابريل سنة ٩٤٥
ص ٥٠٩ رقم ٢٠٩)

٣٧٢ دفاع . تمسك المتهم بطلب ضم قضايا لاثبات وجود خصومة بينه وبين العمدة الذى ضبطه متلبساً بالجريمة . مثل هذا الطلب لا يقتضى رداً صريحاً مستقلا . لأن الدليل الذى يستمد منه ليس من شأنه أن ينفى عنه التهمة .

(نقض جنائى ٢١ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٢ رقم ١١)

٣٧٣ دفاع . تمسكه بسماع أقوال شاهد أمام محكمة أول درجة . عدم إجابة الطلب الحكم بالادانة . نقضه

(نقض جنائى — ٢٨ اكتوبر سنة ٩٤٦
(ملحق جنائى رقم ٢) ص ٢٦٣ رقم ١٥١)

٣٧٤ دفاع . جنحة . اتهام شخص ووالدته فيها . تعارض مصلحتيهما . تولى محام واحد الدفاع عنهما . لا إخلال بحق الدفاع

(نقض جنائى ٢١ مايو سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٢٠٣ رقم ١١٧)

٣٧٥ دفاع . حرية المتهم فى اختيار من يتولى الدفاع عنه . حقه فى ذلك مقدم على حق القاضى فى اختيار المدافع عنه . اختيار

المتهم محاميا عنه . متى يكون للقاضى أن يعين له محاميا آخر ؟ .

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٣٩ رقم ٩٧)

٢٧٦ دفاع . حضور المتهم جلسة المحاكمة وتولية الدفاع عن نفسه بنفسه دون أن يقول ان له محاميا . وجود محام عنه بقاعة الجلسة لم يسمع النداء على المتهم ولم يتنبه إلى نظر القضية . لا إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ١٦ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٣٤ رقم ١٦)

٢٧٧ دفاع . رفع الدعوى على شخص بأنه ضرب المجنى عليه عمدا على رأسه فأحدث به عاهة مستديمة . وعلى آخر بأنه ضربه على كتفه بعصا . تولى محام واحد الدفاع عنهما . شهادة بعض الشهود بأن المتهم الآخر ضرب المجنى عليه على رأسه . تعارض مصلحتيهما . تولى محام واحد الدفاع عنهما . فيه اخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ١٨ نوفمبر سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٣١٦ رقم ١٧١)

٢٧٨ دفاع . رفع الدعوى على المتهم من أجل ضربه المجنى عليه بعصا على رأسه وإحداثه به اصابة معينة هى التى نشأت عنها العاهة . تشكك المحكمة فى نسبة هذه الواقعة اليه . اقتناعها بأنه لابد اشترك مع آخرين فيما وقع على المجنى عليه من ضرب ترك به اصابات بالرأس و بالأذن اليسرى . يجب على المحكمة أن تعدل التهمة بالجلسة فى مواجهة المتهم ليدافع عنها . اغفالها ذلك وادانة المتهم فى اصابات الرأس والاصابات الأخرى دون سماع دفاعه عنها . اخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ٣ يونية سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٢٥ رقم ١٢٩)

٢٧٩ دفاع شرعى . تجاوز حدوده بحسن نية المادة ٢٥١ عقوبات . كل ما تقتضيه الا تبلغ العقوبة الموقعة فى هذه الحالة الحد الأقصى المقرر للجريمة التى وقعت . تطبيق المادة ١٧ عقوبات . للمحكمة أن توقع العقوبة التى تراها فى حدود ذلك القيد وما هو مقرر بالمادة ١٧ عقوبات . متى يتعين على المحكمة أن تعتبر المتهم معذورا وتنزل بالعقوبة إلى ما دون الحد المقرر بالمادة ١٧ ع ؟ إذا وجدت أن ظروف التجاوز تقتضى ذلك (المادة ٢١ ع — ٢٥١)

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٢٩٦ رقم ١٢٢)

٢٨٠ دفاع شرعى . تمسك المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى . وجوب الرد على هذا الدفاع .

(نقض جنائى — ٢١ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٠ رقم ١٠)

٢٨١ دفاع شرعى . ذكر الحكم باعثا على الجريمة بغير قيام حالة الدفاع الشرعى . يجب على المحكمة أن تتحدث صراحة عن نفى هذه الحالة . ذكر الحكم باعثا آخر . لا يغير من ذلك ما دام هذا الباعث الآخر قد ذكر على سبيل الاحتمال .

(نقض جنائى — ٢١ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٤ رقم ١٣)

٣٨٢ دفاع عن المال . الاكتفاء بالرجوع إلى السلطة العامة للاستعانة بها فى المحافظة على المال . محله .

(نقض جنائى — ٢٧ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٠٦ رقم ١١٩)

٣٨٣ دفاع عن النفس . تمسك المتهم بأنه حين أوقع فعل الضرب بالمجنى عليه كان فى حالة دفاع عن النفس . رد المحكمة عليه بأن المجنى عليه لم يكن يقصده هو بفعل الضرب الذى كان ينوى إيقاعه . ليس ردا سديدا . حق الدفاع مباح قانونا عن نفس الانسان أو عن نفس غيره .

(نقض جنائى — ١٠ يونية سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٣٩ رقم ١٣٧)

٣٨٤ دفاع . متهم . أحيل غيابيا إلى محكمة الجنايات . تأجيل القضية إلى اليوم التالى لتقديم المتهم إلى قاضى الاحالة . عرض القضية على قاضى الاحالة واحالتها إلى المحكمة لجلسة هذا اليوم . الحكم فيها . عدم اعتراض المتهم على إجراءات الاحالة وعدم طلبه اجلا للاستعداد . لا يجوز له أن يطعن فيها بعد بأنه قد حصل اخلال بحقه فى الدفاع .

(نقض جنائى — ٢١ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٢ رقم ٧)

٣٨٥ دفاع . متهم بجناية . سماع شهود الدعوى فى حضرت محام غير المحامى المنتدب . اقتصار المحامى المنتدب على ابداء أوجه الدفاع . اخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٠٢ رقم ١١٦)

٣٨٦ دفاع . متهم بجناية لم يكن معه مدافع . ندب المحكمة محاميا عنه وتأخير نظر الدعوى حتى يستعد للمرافعة فيها . سماع الدعوى بعد ذلك وأدلاء المحامى بدفاعه والمتهم بأقواله . الفصل فيها ادعاء المتهم بعد ذلك أن الدفاع عنه كان صوريا لأن مدة الاستعداد التى أعطيت له كانت قصيرة . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٣٠ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٥٥ رقم ١٩٧)

٣٨٧ دفاع . محام عن المتهم . الفصل فى الدعوى دون سماعه . عدم تنبيه المحكمة إلى أن المتهم له محام للدفاع عنه . لا تثريب على المحكمة .

(نقض جنائى — ٩ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٣٠ رقم ١٨٠)

٣٨٨ الدفع بعدم جواز نظر الدعوى فى المسائل الجنائية . شرطه . اتحاد السبب فى الدعويين بأن تكون الواقعة التى يحاكم المتهم من أجلها هى هى بعينها الواقعة التى كانت محل الحكم السابق . الجرائم التى تتكون من سلسلة أفعال متعاقبة . لا يصح القول بوحدة الواقعة فيها إلا إذا اتحد الحق المعتدى عليه .

(نقض جنائى — ١٧ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٥٤ رقم ١٤٤)

٣٨٩ دفع جوهرى . التمسك به أمام محكمة الاستئناف . عدم الرد على الدفع . قصور فى التسبيب .

(نقض مدنى — ٢٤ يناير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢١٤ رقم ٨٦)

٣٩٠ دليل الطعن . تقرير خبير . تقديم

البريطانى بالقاهرة . إعطاؤه نقودا للامتناع عن أداء هذا العمل : لايعتبر رشوة . (المادة ٨٩ع = ١٠٣)

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ ص ٣١١ رقم ١٢٧)

٣٩٨ رشوة . اختصاص الموظف بالعمل المطلوب منه أداؤه أو الامتناع عنه مقابل رشوة . هو ركن من أركان هذه الجريمة . وجوب بيانه فى الحكم الصادر بالادانة فيها .

(نقض جنائى — ١٠ يونيه سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٣٧ رقم ١٣٥)

٣٩٩ رشوة . اختصاص الموظف بالعمل الذى تعاقد على القيام به . ركن من أركان الجريمة . وجوب بيان توافر هذا الركن فى الحكم الذى يعاقب عليها .

(نقض جنائى — ٢٧ مايو سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٠٩ رقم ١٢٠)

ركن العادة (أنظر اقراض) .

٤٠٠ رهن . التنازل عن الرهن .

(نقض مدنى — ١١ ابريل سنة ١٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٨٥ رقم ١١٧)

٤٠١ رهن . المادة ٢٠٨ مدنى . لا يسرى حكمها على الرهن . المادة ٨٨ هى التى تسرى عليه . الرهن حق تبعى لا يكتسب بوضع اليد . لايسقط بمضى المدة استقلالا عن الدين المضمون . (المواد ٧٦ و ٨٨ و ٢٠٨ مدنى أهلى و ١٠٢ مختلط) .

(نقض مدنى — ٢٥ مايو سنة ٩٤٤ ص ٣٧٦ رقم ١٦١)

٤٠٢ رهن . مالكان على الشيوع . بيع أحدهما حصة شائعة من الملك المشترك . وضع المشترى يده عليها . رهن الآخر جزء مفرزا منه . طلب المرتهن الحكم له على الراهن فى مواجهة المشترى بحبس العين المرهونة وتسليمها إليه حتى يوفى إليه الرهن . رفضه . محل هذا الطلب عند حصول القسمة ووقوع هذا القدر فى نصيب المرتهن .

(نقض مدنى — ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤ ص ٥٧١ رقم ٢٣٧)

(ز)

زنا (أنظر اجراءات)

(س)

سائقوا القطارات (أنظر قتل خطأ)

٤٠٣ سب علنى . دفع المتهم بأن المجنى عليه هو الذى ابتدره بالسب . لا محل له . محل هذا الدفع أن تكون الجريمة جريمة سب غير علنى (المواد ٢٦٥ / ١ و ١٤٨ و ٢٤٧ع = ٣٠٦ و ١٧١ و ٣٩٤) .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ١٩٤٥ ص ٤٧٨ رقم ٢٠١)

٤٠٤ سبب . مبناه . أمور واقعية . عدم عرضها على محكمة الموضوع . نقضه .

(نقض مدنى — ١٤ نوفمبر سنة ١٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٩١ رقم ١٦٣)

٤٠٥ سجون . ادخال ممنوعات فى السجن أو محاولة إدخالها . العقاب عليه بمقتضى المادة ٩٠ من لائحة السجون الصادر

بها الأمر العالى فى ٩ من فبراير سنة ١٩٠١ . شرطه .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ ص ٦٩ رقم ٣٦)

٤٠٦ سرقة . أشياء متروكة . قيمتها . ملكيتها . وجوب فحص المحكمة لهذه العناصر . عدمه . قصور . نقضه .

(نقض جنائى — ٢١ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٦١ رقم ١٤٨)

٤٠٧ سرقة . الاختلاس الذى يقع من محترفى النقل أو أحد أتباعهم على هذا الأشياء . سرقة . (المادة ٣١٧ = ٨ع)

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١١٨ رقم ٧٠)

٤٠٨ سرقة . الاختلاس الذى يقع من المحترفين بالنقل أو من أحد أتباعهم . سرقة .

(نقض جنائى — ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٧٤ رقم ١٥٨)

٤٠٩ سرقة . الاكراه الواقع عقب ارتكابها للافلات بالمسروق . توافر ظرف الاكراه إذا كان وقوعه أثناء التلبس بالسرقة . مثال . (المادة ٢٧١ ع = ١/٣١٤) .

(نقض جنائى — ٥ مارس سنه ١٩٤٥ ص ٤٤٦ رقم ١٨٠)

٤١٠ سرقة أوراق مرافعة قضائية أو اختلاسها أو اتلافها . الأفعال المادية التى يعاقب عليها . المادة ١٥٢ع . حفظ الشيء فى مخزن عام أو تسليمه إلى شخص مأمور بحفظه ولم يكن محفوظا فى مخزن عام . حكمهما واحد . تطبيق حكمها على الحافظ وعلى غير الحافظ . الحافظ يعتبر فعله جناية . غير الحافظ فعله جنحة . كاتب محكمة . تسلمه ملف قضية من كاتب الجلسة المختص . نقله اياها لمنزله . اختلاس أوراق أو مستندات منها . اختلاس لا سرقة (المادتان ١٥١ و ١٥٢ ع)

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ١٦٤ رقم ٨١)

٤١١ سرقة باكراه . ظرف حمل السلاح . لا يهم أن يكون حمل السلاح راجعا إلى سبب برىء . لا اتصال له بالجريمة أو الا يكون ملحوظا فى حمله ارتكاب السرقة . العلة فى تشديد العقاب عند قيام هذا الظرف (المادة ٢٧٣ ع = ٣١٦) .

(نقض جنائى — ٢٦ مارس سنة ١٩٤٥ ص ٤٦٦ رقم ١٩٢)

٤١٢ سرقة باكراه . ركن الاكراه . بيانه . مثال . (المادتان ٢٧١ ، ٢٧٢ ع = ١/٣١٤ ، ٣١٥) .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ١٠٨ رقم ٥٥)

سرقة باكراه (أنظر وصف التهمة)

٤١٣ سرقة بظروف . حمل أحد المتهمين سلاحا . ذلك يقتضى معاقبته هو وسائر من اشتركوا معه فى السرقة بعقوبة الجناية . (المادتان ٢٧٢ و ٢٧٣ ع = ٣١٥ و ٣١٦)

(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ١٢٥ رقم ٦٤)

٤١٤ سرقة :

١ — سند مثبت لحق . هو مال منقول فى معنى المادة ٣١١ ع . يصح أن يكون محلا للسرقة .

٢ — عدم ضبط المسروق . لا يؤثر فى قيام الجريمة .

٣ — التسليم الذى ينفى الاختلاس . هو الذى ينقل الحيازة . تسلم شخص سند دين ليعرضه على شخص ليقرأه له فى نفس المجلس ويرده فى الحال . انكاره رد السند على أثر تسلمه اياه . يعد سارقا . هذا التسليم المادى فيه أى معنى من معانى التخلى عن السند .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ ٤٥٢ رقم ١٨٣)

٤١٥ ١ — سرقة . قماش مودع فى المكان المعد له فى دار الجمرك . اتصال المتهمين به بحكم كونهما مستخدمين فى الجمرك . يدهما عليه تكون عارضة . اختلاسهما اياه ليس خيانة أمانة بل سرقة .

٢ — سرقة . خروج هذين المتهمين من دار الجمرك بسيارة فيها القماش . المسروق . فرارهما بالسيارة والجندى الذى هم بضبطهما متعلق بها . بسرعة كبيرة وفى طريق وعر . سرقة باكراه .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ٩٥ رقم ٤٨)

٤١٦ سرقة . لا تتحقق هذه الجريمة إلا إذا وقعت على أموال مملوكة . دفع المتهم بأن الأخشاب المتهم هو بسرقتها مباحة . وجوب الرد عليه — المادة ٢٦٨ع - ٣١١)

(نقض جنائي — ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ ص ٣١٦ رقم ١٣٠)

٤١٧ سرقة . نية السرقة . التحدث عنها استقلالا . متى يكون لازما ؟ عند اختلاط هذه النية بغيرها . مثال .

(نقض جنائي — ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٥٧ رقم ١٩٩)

سرقة (انظر اشتباه وأشياء ضائعة وسند)

٤١٨ سقوط الدعوى . المادة ٢٨١ تحقيق . مدلولها . المدة المقررة لسقوط العقوبة تبتدىء من الوقت الذى يكون فيه للنيابة أن تنفذ العقوبة على اعتبار أن الحكم الصادر بها لم يعد بحسب ظاهره قابلا للطعن فيه من المحكوم عليه . لا يصح القول بسريان مدة سقوط الدعوى فى هذه الحالة . حكم ابتدائى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . عدم استئنافه فى الميعاد القانونى . وجوب اعتباره حكما نهائيا قابلا للتنفيذ . مدة السقوط التى تسرى فى خصوصه هى مدة سقوط العقوبة . استئناف المحكوم عليه اياه بعد مضى الميعاد وقبول استئنافه للاعذار القهرية التى أبداها . مدة سقوط العقوبة تستمر إلى يوم صدور الحكم بقبول الاستئناف . مدة سقوط الدعوى العمومية لا تبدأ إلا من تاريخ الحكم بقبول الاستئناف . (المادة ٢٨١ تحقيق)

(نقض جنائي — ٢ ابريل سنة ١٩٤٥ ص ٤٧٢ رقم ١٩٥)

٤١٩ سقوط الدعوى . حكم غيابى بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى لأن واقعتها جناية . مضى ثلاث سنوات عليه . حكم من محكمة الجنح . ببراءة المتهم لا قضاء الدعوى العمومية بمضى ثلاث سنوات على ذلك الحكم الغيابى باعتباره آخر عمل من أعمال التحقيق ولأن هذه الواقعة تعتبر جنحة ما دامت قدمت لمحكمة الجنح بوصف كونها جنحة بغض النظر عن حقيقة الواقع . خطأ . القول الفصل فى كونها جنحة أو جناية هو لمحكمة الجنايات .

(نقض جنائى — ٨ ابريل سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٣٨ رقم ٨٣)

سلخانات (أنظر ربح)

سلطة المحاكم (أنظر مجالس حسبية) .

٤٢٠ سند . فقده بسبب قهرى . اثباته بالبينة وقرائن الأحوال . جائز . مثال . سند . سرقته بدون اهمال حامله .

(استئناف مصر — ١١ يناير سنة ٩٤٥ ص ٣٨٤ رقم ١٦٤)

٤٢١ سيارات : سكة حديد . عبور المزلقان . قتل خطأ . يكفى فى هذه الجريمة . وقوع خطأ ما كان له أثره فى الحادث . صورة الواقعة .

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ ص ٢٧٤ رقم ١١٥)

(ش)

٤٢٢ ١ — شاهد . عدم تمسك المتهم بضرورة سماعه . ليس له أن يعيب على المحكمة عدم استدعائها إياه .

٢ — شهادة الزور . حق النيابة والمحكمة فى توجيهها بالجلسة لا يعد ذلك تهديدا . عدول الشاهد عن أقواله الكاذبة ولو بعد توجيه التهمة اليه . لا يصح معه العقاب مادام باب المرافعة لم يقفل .

(نقض جنائى — ٧ يناير سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٥ رقم ٣)

٤٢٣ شاهد . قرار المحكمة من تلقاء نفسها . اعلان شاهد للحضور أمامها . تأجيل الدعوى أكثر من مرة لحضوره . اعتذاره عن عدم الحضور . عدم تمسك النيابة أو المتهم بضرورة حضوره استغناء المحكمة عنه والفصل فى الدعوى دون سماعه . لا خطأ . ذلك ليس حكما تمهيديا . هو قرار تحضيرى لا تتولد عنه حقوق للخصوم .

(نقض جنائى — أول يناير سنة ١٩٤٥ ص ٢١٨ رقم ٨٦)

شاهد (انظر اثبات) .

٤٢٤ شجيرات الحشيش . ضبط هذه الشجيرات فى أغسطس سنة ١٩٤٤ وجوب تطبيق أحكام القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ . وضع بذور هذه الشجيرات فى الأرض قبل العمل بهذا القانون . لا يؤثر . هذا القانون لا يعاقب على وضع البذور فى الأرض فقط وإنما يعاقب على كل أعمال التعهد

اللازمة للنزاع إلى حين نضجه .

(نقض جنائي — ١٢ فبراير سنة ١٩٤٥ س ٣٣٠ رقم ١٣٧)

شجيرات الحشيش (انظر مواد مخدرة)

٤٢٥ ١ — شركة تجارية . اعتبارها شخصاً اعتبارياً بخلاف شركة المحاصة :

٢ — جنسية . من لوازم الشخص الاعتباري كما هي من لوازم الشخص الطبيعي . تعيين الجنسية خاضع لحكم القانون .

٣ — شركات مساهمة . تأسيسها في مصر . وجوب أن تكون مصرية (مادة ٤٦/٤٧ تجاري أهلي) .

٤ — ضابط جنسية الشركات (التضامن والتوصية) اختلاف آراء الفقهاء .

٥ — شركة مصرية . متى تعتبر ؟

(نقض مدني — ٣١ يناير سنة ١٩٤٦ ملحق مدني رقم ١ ص ٢١٦ رقم ٨٨)

٤٢٦ شركة تجارية . من شركات الأشخاص تنتهي بوفاة أحد الشريكين . تعتبر قائمة حكماً في دور التصفية . دين ناشيء عن تصفية هذه الشركة . إثباته بالبينة والقرائن على أساس أنه دين تجاري . لا خطأ .

(نقض مدني — ١٨ مايو سنة ١٩٤٤ س ٣٦٥ رقم ١٥٩)

٤٢٧ شركة . دفاترها . ملكيتها . تصفية . شخصية الشركة . قائمة . حجز استحقاق لأحد الشركاء على الدفاتر . لا يصح .

(نقض مدني — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ملحق مدني رقم ١ ص ١٥٩ رقم ٦٥)

٤٢٨ ١ — شركات المحاصة . اثباتها بالبينة : جوازه .

٢ — طعن . تقديم صورة مذكرة غير رسمية . لا يفيد .

٣ — شاهد . تصديق كل أقواله . غير لازم .

(نقض مدني . ٧ فبراير سنة ١٩٤٦ (ملحق مدني رقم ١) ص ٢٣٦ رقم ٩٦) .

شركات التضامن والتوصية (أنظر ضرائب)

٤٢٩ شرط . تعيين الأجرة حسب سعر القطن . تفسيره . احتماله للمعنى الذي فسرته به المحكمة . لا تثريب عليها .

(نقض مدني — ١٣ يونيه سنة ٩٤٦ (ملحق مدني رقم ١) ص ٣٤٨ رقم ١٤٨) .

٤٣٠ الشرط الفاسخ الضمني — الشرط الفاسخ الصريح . أثرهما .

(نقض مدني ٢ مايو سنة ٩٤٦ (ملحق مدني رقم ١) ص ٢٩٦ رقم ١٢٣)

٤٣١ شريك . تأجير قبل القسمة . أثره . قاضي الأمور المستعجله . اختصاصه . اجراء مؤقت . مساس بالموضوع . تنفيذ . إيقافه أو الاستمرار فيه . مستندات . بحثها للوقوف على جدية المنازعة .

(مصر — مستعجل — ٧ مايو سنة ١٩٤٢ ص ٦١١ رقم ٢٤٧)

٤٣٢ شفعة . استحقاق غلة العين .

(نقض مدني — ٢١ اكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدني رقم ١ ص ٣٧٤ رقم ١٥٨)

٤٣٣ شفعة . التحيل لاسقاطها . تجزئة

الصفقة . التمسك بانقضاء ٩ أشهر على تاريخ تسجيل الجزء الأول من الصفقة . لا يجوز .

(نقض مدنى — ١٧ مايو سنة ١٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٠٣ رقم ٤٣)

٤٣٤ ١ - شفعة . اعلان الرغبة . ميعادها . خمسة عشر يوما . انتهاء الميعاد . العبرة بحصول الاعلان فعلا إلى البائع والمشترى . لا بتسليم الورقة إلى قلم المحضرين .

٢ - استئناف . أثره . نقل الدعوى برمتها إلى محكمة الدرجة الثانية بما فيها الحكم التمهيدى .

(نقض مدنى — ١٢ ابريل سنة ١٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٥٤ رقم ٢٢)

٤٣٥ شفعة . العلم فى دعوى الشفعة . عرض الثمن وملحقاته . الاستعداد لدفع الثمن لتحقيق الغرض منه . فيه الكفاية .

(نقض مدنى — ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٤٢٣ رقم ١٧٨)

٤٣٦ شفعة . المادة ١٥ . وجوب اعلان البائع والمشترى فى الميعاد . اعلان . صحته . إذا تم مع شيخ البلد فى حالة غياب المعلن اليه . وجوب تسليمه لتابع يقيم مع المعلن اليه . تسليمه لبواب العمارة . يبطله .

(استئناف مصر — ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٦ ص ٤٠٩ رقم ١٧١)

٤٣٧ شفعة . تزاحم الشفعاء . الأولوية

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ١٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٢٣ رقم ٥١)

٤٣٨ شفعه . حق الاسترداد الوراثى . كلاهما يؤدى إلى الافتيات على حرية التبايع ونزع الملكية جبرا عن مشتريه ، هما حقان متغايران من حيث المصدر والحكمة والسبب

(نقض مدنى — ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٩١ رقم ١٦٤)

٤٣٩ ١ - شفعة . درجة القرابة . كيفية حسابها . ابن عمة البائع فى الدرجة الرابعة . تجوز الشفعة فيما بيع له

٢ - ورقة الضد . لا يحتج بها الا فيما بين المتعاقدين سواء أكانت ثابتة التاريخ أم غير ثابتة ما دامت لم تسجل ، عقد صريح فى انه بيع ، التمسك قبل طالب الشفعة بأنه رهن بناء على إقرار من البائع بأن حقيقة التصرف رهن لا بيع . لا يصح ولو كان هذا الإقرار قد صار ثابت التاريخ بوفاة بعض الشهود الموقعين عليه

(نقض مدنى — ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤ ص ٥٧٨ رقم ٢٤٠)

٤٤٠ شفعة . رفض الشفيع أخذ العين بالثمن الذى قدره المشترى . استكثارا به ، فلا يعتبر تنازلا عن حق الشفعة

(نقض مدنى — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٦٤ رقم ٦٨)

٤٤١ شفعة . شفيع بعقد غير مسجل . تسجيل . أثره الرجعى

(نقض مدنى — ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٤٠٢ رقم ١٦٦)

٤٤٢ شفعة - عدم تسجيل عقد المشترى . ملحقات للثمن . عرضها . غير جائز

(نقض مدنى — ٢٣ مايو سنة ١٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٣٤ رقم ١٣٩)

٤٤٣ شفعة - عقد ملكية الشفيع - تسجيل . أفضلية .

(نقض مدنى — ٢ مارس سنة ١٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٤ رقم ١٢)

٤٤٤ شفعة - علم مسقط لحق الشفعة . المادة ١٩ من قانون الشفعة . علم واقعى بجميع أركان البيع ، تحرى المحكمة ثبوته فى الحكم . علم افتراضى . مخالف للقانون

(نقض مدنى — ٧ مارس سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٤٦ رقم ١٠٠

٤٤٥ شفعة - عن أطيان رسى مزادها على الشركة العقارية . تدخل الحكومة لحفظ الثروة العقارية

(نقض مدنى — ١٦ مايو سنة ١٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٢٠ رقم ١٣٧)

٤٤٦ ١ - شفعة - مشتر . عقد عرفى ابتدائى . مناطه .

٢ - متى يبدأ ميعاد العلم ؟ . وجود نزاع بين البائع والمشترى - لا يمنع من إظهار الرغبة - مواعيد السقوط - لا تقبل الايقاف ولا الانقطاع

٣ - شروط العلم

٤ - دليل العلم

(نقض مدنى — ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٦ ملحق مدني رقم ١ ص ٤٢٧ رقم ١٨٠)

شفعة (انظر تكييف العلاقة وشهود وعقد)

٤٤٧ شهادة الزور . علم المتهم بالحقيقة وتعمده تغييرها فى شهادته . وجوب توافر ذلك للعقاب . ادانة المتهم فى شهادة الزور لمجرد ان أقواله فى الجلسة جاءت مخالفة لما ثبت على لسانه فى محضر حرره معاون الزراعة موقع عليه من المتهم ببصمته مع دفع المتهم بأنه كان يجهل حقيقة ما تضمنه . مثال .

(نقض جنائى — ١٤ يناير سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٧ رقم ٥)

٤٤٨ شهود . المحكمة لا تسمع سوى الشهود الذين يمكن إعلانهم . شاهد لم يهتد اليه . اكتفاء المحكمة بتلاوة أقواله . لا تثريب عليها فى ذلك

(نقض جنائى — ٢٦ مارس سنة ١٩٤٥ ص ٤٦٤ رقم ١٨٩)

٤٤٩ ١ - شهود . تقدير أقوالهم . سلطة محكمة الموضوع فى ذلك . لا معقب عليه.

٢ - شفعة . العلم ادعواها . الفهم الشامل لأركان البيع الجوهرية

(نقض مدنى — ١٧ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٦٩ رقم ١٥٥)

٤٥٠ شهود . تمسك المتهم بضرورة سماع شهود الاثبات فى حضرته أمام المحكمة . ادانته بناء على أقوالهم فى التحقيقات الاولية . خطأ .

(نقض جنائى — ١٨ فبراير سنة ١٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢ ص ٥٣ رقم ٣٨)

٤٥١ شهود . حق المحكمة فى رفض سماع شهود النفى الذين لم يعلنوا بالحضور أمامها . أساسه . رفض سماع الشهود . قولا منها بأن شهادتهم لا يمكن أن تهدم الدليل المستمد من التحقيقات . لا يجوز . نقض حكمها .

(نقض جنائى — ١٣ مايو سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٧٠ رقم ١٠٠)

(ط)

الدعوى . غير جائز .
٢ - دفوع . عدم التمسك بها أمام محكمة أول درجة . اثارتها أمام محكمة النقض . لا يجوز

(نقض مدني — ١٨ أكتوبر سنة ٩٤٥ ملحق مدني رقم ١) ص ١٤٥ رقم ٥٧)

٤٧٢ طعن . تعاقد . العدول عنه . عدم تدعيم الحكم بأدلة تؤدى إلى النتيجة التى رتب عليها . قصور

(نقض مدني — ١٤ يونيه سنة ١٩٤٥ (ملحق مدني رقم ١) ص ١٣٩ رقم ٥٤)

٤٧٣ ١ - طعن . حكم لم يلزم الطاعن بشيء . لا مصلحة للطاعن فى الطعن . عدم قبول
٢ - حكم . برفض دعوى لعدم توجيه دعوى الضمان توجيها صحيحا . لا يحوز قوة الشيء المقضى به لعدم تعرضه للفصل فى موضوع الدعوى
٣ - حكم . وصفه خطأ بأنه غيابى . لا يصلح للطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية

(نقض مدني — ٩ مايو سنة ٩٤٥ (ملحق مدني رقم ١) ص ٣٠٥ رقم ١٢٨) .

٤٧٤ طعن . سببه . وجوب تقديم صورة رسمية من صحيفة الاستئناف . دليل . تقديره . نقض

(نقض مدنى ١٠ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٦٣ رقم ١٥٣)

٤٧٥ طعن فى الأحكام . طعن فى الأسباب . طعن فى المنطوق . نقض

(نقض مدنى — ٨ مارس سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢١ رقم ٨)

٤٧٦ طعن فى حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . انصبابه على الاختصاص بالذات . قبول الطعن . انصبابه على تخطئة المحكمة من ناحية تفسيرها لعقد إيجار . غير مقبول

(نقض مدنى — ٢٦ ابريل سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٨١ رقم ٣٤)

٤٧٧ طعن - مناط تحديد حق الطعن فى الأحكام . وصف الواقعة كما رفعت بها الدعوى لا ما تقضى به المحكمة فيها - دعوى رفعت على انها جنحة - الحكم الصادر فيها . وصف الواقعة بأنها جنحة - الطعن بطريق النقض . جائز

(نقض جنائى — ٢ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٢٢ رقم ١٧٥)

طعن (انظر تقرير الطعن)

٤٧٨ طلبات - تعديل الطلبات . حق لكل خصم - ما دام باب المرافعة فى الدعوى مفتوحا .

(نقض مدنى — ٢٤ يناير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٠٧ رقم ٨٥)

طلبات باجراء قيود انتخابية (انظر انتخابات)

(ظ)

٤٧٩ ظروف مخففة . الاستفزاز - ليس من الأعذار القانونية التى يراعى مقتضاها عند حصولها

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٩٩ رقم ١١٥)

(ع)

٤٨٠ عاهة . قول الطبيب ان هذه العاهة يمكن أن تشفى باجراء عملية دقيقة . اعتبارها

الحالة عاهة لا يكون صحيحاً إلا بعد عرض العملية على المجنى عليه ورفضها على تقدير أن فيها تعريضاً لحياته للخطر. ادانة المتهم فى العاهة فى مثل هذه الحالة دون أن تتحدث عن عدم رضاء المجنى عليه باجراء العملية. قصور.

(نقض جنائى — ٨ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٣٣ رقم ٨٠)

٤٨١ ١ - عاهة. وجود عدة إصابات بالمجنى عليه. العاهة التى تخلفت عنه لم تنشأ عن كل هذه الضربات. عدم الاهتداء إلى محدث الإصابات التى نشأت عنها العاهة. عدم وجود اتفاق بين المتهمين على ضرب المجنى عليه. لا تصح إدانة أحد المتهمين فى إحداث العاهة: المتعين وهو أخذ كل متهم بالقدر المتيقن فى حقه ومعاقبته بالمادة ٢٤٢.

٢ - عاهة. اتحاد ارادة المتهمين فى إحداثها بالمجنى عليه فى وقت واحد ومكان واحد ولمناسبة واحدة. مساءلتهم عنها بالتضامن

(نقض جنائى — ٤ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٤٧ رقم ٢٢)

٤٨٢ عاهة مستديمة. النقص الذى تتكون به العاهة. القانون لم يحدد نسبة مئوية معينة له. فقد منفعة أحد الأعضاء فقدا جزئيا بصفة مستديمة. عاهة. مهما كان مقدار ذلك.

(نقض جنائى ١٦ اكتوبر سنة ١٩٤٤ ص ٣٧ رقم ١٧)

٤٨٣ عاهة مستديمة. عدم امكان تقديرها بنسبة مئوية. لا يؤثر فى قيامها. التقدير يلزم فقط لتقدير جسامتها ومبلغ الضرر الذى لحق المجنى عليه منها. مثال (المادة ٢٠٤ع — ٢٤٠).

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ١٩٤٥ ص ٢٣٠ رقم ٩٢)

٤٨٤ ١ — عته. اثبات عته المتصرف بعد وفاته. الفصل فى أمر العته. توافر العناصر الكافية لعقيدة المحكمة. جوازه.

٢ — شهود. تقدير أقوالهم وتقارير الخبراء. اقتناع المحكمة بها. موضوعى لا نقض

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١١٩ رقم ٤٩)

عته (انظر إثبات)

عديم الأهلية (انظر حجر)

عذر للمرض (انظر استئناف)

٤٨٥ ١ — عرض الثمن

٢ — حق الاسترداد الوراثى وعرض الثمن.

(نقض مدنى — ١٨ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٩٣ رقم ١٢١)

٤٨٦ عرض لبن مغشوش للبيع. علم المتهم بالغش: استخلاصه من مجرد كونه له مصلحة فى الغش. لا يكفى للإدانة المصلحة المقول بها يصح ألا تكون للمتهم بل لغيره على حسابه هو. يجب أن يقوم الدليل على قيام تلك المصلحة بالفعل من وراء بيع اللبن مغشوشا

(نقض جنائى — ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥ ص ٣٣٩ رقم ١٤٥)

٤٩٧ علامات تجارية. البيان التجاوى. الغرض منه . مناط العقاب على عدم صحة البيانات المتعلقة بالمنتجات. كون البيان ذا أثر فى تضليل الجمهور فى شأن منتجات اعدت بالفعل للعرض . لا يشترط أن يكون البيان موضوعا على المنتجات ذاتها
القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩
(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١١٤ رقم ٥٩)

٤٩٨ علامات تجارية . العلامات التى لا يجوز تسجيلها . استعمالها . العقاب عليه . العلامات التى ليس فيها . فى حد ذاتها ما يحول دون تسجيلها . عقاب المتهم على استعمال علامات فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة (ى) من المادة ٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩
(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١١٤ رقم ٥٩)

٤٩٩ علاما تجارية . علامة مصنع . تسجيلها أو عدم تسجيلها . لا يهم . عرض الطرابيش للبيع تحمل بيانا تجارية مماثلا للبيان التجارى لمصنع آخر . تحقق جريمة عدم مطابقة البيان التجارى الحقيقية (القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية)
(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٨٩ رقم ١١٩)

عناصر دعوى الاسترداد (انظر دعوى)

(غ)

٥٠٠ غش البضاعة . علم المتهم . استخلاصه من وقائع تنتجه . جوازه . جزار . احترافه الجزارة من زمن بعيد . ذبحه جملا خارج السلخانة فى يوم ممنوع الذبح فيه . استخلاص علمه بفساد لحم هذا الجمل من هذه العناصر . سائغ .
(نقض جنائى — ٢ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٢٣ رقم ١٢)

٥٠١ غش البضاعة . علم المتهم بالغش . التدليل عليه ببيان نسبة المادة المضافة إلى المادة الأصلية . ويكون المتهم تاجرا وله مران يجعله قادرا على تمييز الغش ، دون بيان ما إذا كانت تلك النسبة ينشأ عنها تغيير فى الطعم أو فى الرائحة تمكن إدراكه بالحواس . قصور .
(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٧٦ رقم ٤٠)

٥٠٢ غش . العلم به . ركن من أركان الجريمة . واقعة عرض زيت سمسم مغشوش للبيع مع العلم بغشه . إدانة المتهم فيها . الاستناد فى ذلك إلى مجرد القول بأنه قد أخذت عينة من الزيت اتضح من التحليل أنها مغشوشة ووجود سوابق للمتهم . قصور
(المادة ٤٩/٣ع والمادة ٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)
(نقض جنائى — ٦ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٦٦ رقم ٣٣)

٥٠٣ ١ - غش . القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . الإجراءات الواردة به . الغرض منها . مخالفات أحكام هذا القانون لا تخضع لقواعد إثبات خاصة . عن العينات التي تؤخذ من المواد المشتبه فيها . لا اعتبار لها ما دام القاضي قد اطمأن إلى صحة الدليل المستمد من التحليل ولم يساوره الشك فيه من جهة أخذ العينة أو جهة عملية التحليل .

٢ - العلم بالغش . بيانه . وجوبه . الاكتفاء في بيانه بأن هذا العلم مستفاد من أن المتهم بغش اللبن بائع ألبان ومن زيادة كمية الماء المضافة ومن أنه صاحب المصلحة في الغش . يكفي

(نقض جنائي ٦ نوفمبر سنه ٩٤٤ ص ٦١ رقم ٣١)

٥٠٤ غش في المعاملات التجارية . تاجر مسلى . إدانته في جريمة عرض مسلى مغشوش للبيع . تحصيل علمه بالغش في كونه تاجرا ووقوع الغش باضافة مادة غريبة إلى المسلى لا تتفق في خصائصها معه . سائغ . قول المحكمة في حكمها أن ثمن الزيت الذى أضيف إلى المسلى أقل من المسلى . لا يعتبر من قبيل قضاء القاضي بعلمه . كأن يكون للمتهم وجه في طعنه على ذلك لو أنه قدم دليلا لا يحتمل الشك على أن المحكمة أخطأت فيما قالت به .

(نقض جنائي — ١١ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٢٢ رقم ٦٢)

٥٠٥ غش وتدليس . الجرائم المعاقب عليها بمقتضى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . مخالفات نصوص هذا القانون ليست خاضعة لنظام خاص بها من جهة الإثبات . النصوص الخاصة بأخذ العينات وميعاد التحليل وإعلان صاحب الشأن بنتيجته لا يترتب على مخالفتها بطلان من أي نوع .

(نقض جنائي — ٣ يونيه سنه ٩٤٦ مجموعة جنائي رقم ٢ ص ٢٣٥ رقم ١٣٤)

غلظة العقاب (انظر قتل)

ف

٥٠٦ فاعل . اتفاق شخصين فأكثر على ارتكاب جريمة القتل . اعتداء كل منهم على المجنى عليه تنفيذاً لهذا الاتفاق . نشوء وفاة المجنى عليه عن الفعل الذى وقع من واحد منهم عرف أو لم يعرف . كل منهم فاعل .

(نقض جنائي — ٤ ديسمبر سنه ٩٤٤ ص ٨٩ رقم ٤٦)

٥٠٧ فاعل . قتل عمد . تدخل المتهم في ارتكاب هذه الجريمة باتيانه عمداً عملا من الأعمال المكونة لها . اعتبار المحكمة أنه هو المحدث للإصابات التي أدت إلى القتل . مسئوليته عن الجناية حتى مع التسليم جدلا بأن الإصابات التي أحدثت القتل تدل على تعدد الفاعلين

(المادة ٣٩ ع)

(نقض جنائي — ١٢ يونيه سنة ٩٤٤ ص ١٢ رقم ٦)

٥٠٨ ١ — الفعل الثابت وقوعه من هذا

اليمين قبل مباشرة مأموريته . لا يصح . مادام المتهم لم يطعن ببطلان تقريره أمام محكمة الموضوع . أوجه البطلان فى الاجراءات السابقة على الجلسة يجب ابداؤها قبل سماع الشهود . أو قبل المرافعة أن لم يكن شهود .

(الماده ٢٣٦ تحقيق)

(نقض جنائى ٢١ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٨ رقم ٩)

٥١٣ قاض . وكيل نيابة . صدور مرسوم بتعيينه قاضيا لا يستطيع أن يشغل وظيفة القضاء إلا بابلاغه المرسوم وحلفه اليمين . (المادتان ٧ و ١٥ من قانون استقلال القضاء) .

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنه ٩٤٤ ص ١٦٤ رقم ٨١)

٥١٤ قانون . حكم الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من قانون العقوبات . خاص بالقوانين المؤقتة . القوانين الاستثنائية لا تدخل فى حكم هذا النص . الأوامر العسكرية الخاصة بتشديد العقوبة على احراز السلاح واحراز الذخائر . لا تصح معاقبة المتهم بعد الغائها بمقتضى هذه الأوامر لقيام الجريمة وقت العمل بها عقاب هذا المتهم يكون بمقتضى أحكام القانون العام .

(نقض جنائى — ٢٨ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٩ رقم ١٧)

قبائل العرب (أنظر تعهدات)

٥١٥ قتل . تغليظ العقاب فى جناية القتل العمد . مناطه . تعدد الأفعال وتميزها بعضها عن بعض بالقدر الذى يكون به كل منها جناية مستقلة ووقوعها فى وقت واحد أو فى فترة من الزمن القصيرة . وقوع فعل القتل بعد فعل الجناية الأخرى أو وقوع الفعلين الثانى بعد تمام الفعل الأول . لا يهم . مادام لم يمض بين الفعلين زمن مذكور .

(المادة ١٩٨ / ٢ ع = ٢٣٤ فقرة ثانية) .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنه ٩٤٥ ص ٦٠٤ رقم ١٨٧)

٥١٦ قتل خطأ . بيان الخطأ فى الحكم . وجوبه . البيان الكافى . مثال فى واقعة سائق سيارة تسبب فى قتل المجنى عليه .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١١٠ رقم ٥٧)

٥١٧ قتل خطأ . رابطة السببية فى جرائم القتل أو الجرح . خطأ . مناطها . عدم امكان تصور . حدوث الضرر لولا وقوع الخطأ . سببية مباشرة . أو غير مباشرة . لايهم . مثال . فى حادث سيارة

(المادتان ٢٠٢ و ٢٠٨ ع = ٢٣٨ و ٢٤٤)

(نقض جنائى — ١٢ يونيه سنه ٩٤٤ ص ١٨ رقم ١٠)

٥١٨ قتل خطأ . سيارة محملة بالات قطن . ركوب المجنى عليه فوقها . وقوفه عند مروره من تحت كوبرى فى طريقها . وفاته من صدمة الكوبرى . هو الذى تسبب باهماله فيما وقع له . مساءلة السائق بمقولة أنه كان عليه أن يجلسه فى مأمن . لا تجوز . هذا الخطأ من جانب السائق . لو صح . لا دخل له فى وقوع الحادث .

(نقض جنائى — ٢٨ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٩ رقم ١٨)

٥١٩ قتل خطأ . شرط قيام هذه الجريمة أن يكون الحادث ناشئا عن الخطأ المرتكب . وجود عوامل أخرى من شأنها أن تساعد على حدوثه . لا ينفى المسئولية مع تحقق هذا الشرط . سائق سيارة . مخالفته اللوائح فى السير . اندفاع غلام صغير السن إلى جهة السيارة وسقوطه بالقرب من دواليبها . لا ينفى مسئولية السائق .

(نقض جنائى — ١٢ يونيه سنة ٩٤٤ ص ١٥ رقم ٨)

٥٢٠ قتل خطأ . عدم بيان نوع الخطأ الذى وقع من المتهم وأدى إلى القتل . نقض . أركان هذه الجريمة . (المادة ٢٠٢ ع = ٢٣٨) .

(نقض جنائى — ١٢ يونيه سنة ٩٤٤ ص ص ١٤ رقم ٧)

٥٢١ قتل خطأ . قول الحكم باحتمال وقوع الحادث الذى أدى إلى وفاة المجنى عليه من تداعى سلم عربة الترام على أثر ركوبه . هذا يبرر براءة سائق الترام . خطأ الحكم فى بعض التقريرات التى أوردها فى خصوص واجبات السائق . لا تأثير له .

(نقض جنائى — ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٧ رقم ١٦)

٥٢٢ قتل خطأ . نوم المجنى عليه على قضبان السكة الحديدية . دهس القطار إياه وقتله . تمسك السائق بأن اللائحة العمومية للسكة الحديدية لا تلزمه باطلاق الصفارة . إدانة السائق . عدم تحدث المحكمة عن رابطة السببية بين عدم اطلاق الصفارة وبين إصابة المجنى عليه . قصور .

(نقض جنائى — ٢٣ ابريل سنه ٩٤٥ ص ٥٢٩ رقم ٢٢٠)

٥٢٣ قتل . نية القتل . التدليل على توافرها باستعمال المتهم آلة قاتلة . (مسدسا) وتصويبه إلى عضده . هذا لا يكفى .

(نقض جنائى — ١٣ مايو سنه ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٧٣ رقم ١٠٢)

٥٢٤ قتل . نية القتل . تمسك المتهم بأنه لم يقصد باطلاق العيارات التى أطلقها قتلا بل كان قصده فض المشاجرة التى كانت قائمة وأن المجنى عليه أصيب عفوا بمقذوف مما أطلق فى الهواء لمصادفة وجوده على جزء مرتفع من الأرض . الاستدلال على قصد القتل بالقول أنه أصاب المجنى عليه فى مقتل . لا يكفى فى مثل هذه الصورة .

(نقض جنائى — ٢٥ ابريل سنه ١٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٦٦ رقم ٤٠)

٥٢٥ قتل . نية القتل . سكران . لا تصح معاقبته على القتل العمد إلا إذا كان انتوى القتل وأخذ المسكر ليشجعه على تنفيذ نيته .

(نقض جنائى — ١٣ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٧٤ رقم ١٠٣)

٥٢٦ قتل عمد مع سبق الاصرار . ظرف سبق الاصرار . التدليل عليه بوجود ضغائن بين عائلتى المجنى عليه والمتهم . لا يكفى .

(نقض جنائى — ٣ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٢٠ رقم ١٢٧)

٥٢٧ قذف . العلانية . بلاغ ضد قاضى بالمحاكم المختلطة . طبعه فى مطبعة وتوزيعه على مستشارى محكمة الاستئناف المختلطة والنائب العام وإعطاء نسخة منه إلى مستحق فى الوقف . اعتبار المحكمة العلانية غير محققة بهذه الأعمال الأسباب التى بنت عليها ذلك مؤدية إلى ما انتهت اليه . لا تصح المجادلة فى ذلك لدى محكمة النقض .

(نقض جنائى — ٧ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥١٢ رقم ٢١١)

٥٢٨ ١ — قذف . حسن النية . معناه . التثبت اللازم قيامه لحسن النية . يجب أن يشمل كل وقائع القذف المؤثرة فى جوهره .

٢ — قذف . حسن النية . تقدير قيامه . خضوعه لرقابة محكمة النقض .

(نقض جنائى — ١١ نوفبر سنة ١٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٢٧٠ رقم ١٥٧)

٥٢٩ قذف . مجرد تقديم شكوى فى حق انسان إلى جهات الاختصاص . ادلاء مقدمها بأقواله أمام الغير . لا يعد قذفاً .

(نقض جنائى ١٧ يونيه سنة ١٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ٢٥٦ رقم ١٤٥) .

قذف (انظر قوة الشيء)

قرار (انظر مجالس حسبية) .

٥٣٠ قسمة . دعوى طلب بطلانها بناء على أن الأرض التى اختص بها المدعى بموجب العقد وجدت بعد مساحتها تغاير المقادير الموضحة فيه . رفضها بناء على أن اختلاف المساحة لا يؤثر فى صحة العقد ما دام قد ذكر فيه أن المقادير تقريبيه مما ينتفى معه الغلط والتدليس . لا خطأ فى ذلك .

(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ١٩٤٤ ص ٣٥٧ رقم ١٥٤) .

٥٣١ ١ — قسمة . تسجيل عقدها . الاحتجاج على الغير . مادة رقم ٢ من القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ .

٢ — حسن النية وسوءها فى العقود . المفاضلة بين العقود المنشئة والمقررة .

٣ — الغير . صاحب التصرف المسجل . حسنت نيته أم ساءت . المادة الأولى من قانون التسجيل

(نقض مدنى — ٧ مارس سنة ١٩٤٦ (ملحق مدنى رقم ١) ٢٤٣ رقم ٩٩) .

قسمة . (انظر شريك) .

٥٣٢ القسوة المعاقب عليها بالمادة ١٢٩ عقوبات . مدلولها . الأفعال المادية التى تقع على الأشخاص مهما خفت جسامتها . لا يدخل فى مدلولها الأقوال والاشارات .

(نقض جنائى — ١٦ ابريل سنة ١٩٤٥ ص ٥٢٠ رقم ٢١٦) .

٥٣٣ القصد الجنائى فى هذه الجريمة . متى يعتبر متوافر ؟ (المواد ١٧٩ و ١٨٠ و ١٨١ و ١٨٢ ع = ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٣ و ٢١٤) .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنه ١٩٤٥ ص ٤٩٢ رقم ٢٠٣) .

٥٣٤ قصد . الدفع لدى محكمة الدرجة الأولى ببطلان التفتيش . قبوله وبراءة المتهم . استئناف الحكم : الفاؤه — يجب على المحكمة الاستئنافية أن تفصل فى الدعوى

محكمة الدرجة الأولى قد استنفدت سلطتها فى نظرها .

(نقض جنائى — أول ابريل سنة ٩٤٦ (ملحق جنائى رقم ٢) ص ١٢٦ رقم ٧٦) .

قصد جنائى (أنظر جرح ومواد مخدرة)

٥٣٥ قصور . الطعن فى تقرير خبير . عدم تعرض الحكم لما أبداه الطاعن . عدم الرد على أسباب حكم المحكمة الابتدائية باستبعاد ذلك التقرير . نقض .

(نقض مدنى — ١٢ ابريل سنه ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١) ص ٢٧ رقم ٦٦)

قصور (أنظر حكم)

قضاء المستعجل (أنظر انتخابات)

قطع التقادم (أنظر تقادم)

قنب هندى (أنظر مواد مخدرة)

٥٣٦ قوة الشيء المحكوم فيه . الأحكام الصادرة بالعقوبة . شروط . حجيتها . حكم بادانة متهم فى واقعة . لا حجية له بالنسبه لمتهم آخر يحاكم عن ذات الواقعة . وجوب تمكين كل متهم من الدفاع عن نفسه قبل الحكم عليه (المادة ٢٣٣ تحقيق) .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٤٩٤ رقم ٢٠٤)

٥٣٧ قوة الشيء المحكوم فيه . انذار الاشتباه مخالفة مقتضاه . حكم بالادانة فى هذه الجريمة . يكفى لصحته أن يكون قد وجه انذار للمشبوه ثم خالفه . سند المخالفة . حكم بالادانة فى جريمة سرقة . الطعن فيه فى صدد الطعن على الحكم الصادر فى مخالفة . مقتضى الانذار . لا يصح . هو بوصف كونه حكما صحيحا فى المناسبة التى صدر فيها . يعتبر صحيحا فى جميع المناسبات الأخرى التى يقتضى الرجوع اليها فيها .

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٢٥ رقم ١٣٥)

٥٣٨ قوة الشيء المحكوم فيه . تهدى المحكمة الجنائية وهى تحقق الدعوى إلى واقعة أخرى بحثتها وقالت فيها كلمتها من جهة تعلقها بالدعوى المنظورة أمامها لا تثريب عليها فى ذلك . قولها هذا لا تلتزم به المحكمة التى ترفع أمامها الدعوى عن تلك الواقعة .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥٠٠ رقم ٢٠٦)

٥٣٩ قوة الشيء المحكوم فيه . جريمه ادارة محل عمومى بدون رخصة . جريمة مستمرة : المحاكمة فى الجرائم المستمرة لا تشمل إلا الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى . تدخل ارادة الجانى فى استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة تجوز محاكمته من أجلها . الحكم السابق لاتكون له حجية أو اعتبار بالنسبة اليها . الحكم ببراءة متهم من تهمة ادارته مطعما عموميا . بدون رخصة . استمراره فى إدارته على الرغم من الغاء الرخصة . معاقبته على ذلك . مهما كان سبب الحكم السابق . ببراءته . لا خطأ .

(نقض جنائى — ١٦ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥٩٤ رقم ٢١٢)

٥٣٩ قوة الشيء المحكوم فيه . حكم بانقضاء الحق فى اقامة الدعوى بسبب وفاة المتهم . لا يمنع من إعادة نظر الدعوى إذا تبين أن المتهم لا يزال حياً . هو اعلان من جانب المحكمة بأنها لا تستطيع بسبب وفاة المتهم إلا أن تقف بالدعوى الجنائية عند هذا الحد .

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٥٠ رقم ١٠٠)

٥٤٠ قوة الشيء المحكوم فيه . حكم فى دعوى مدنية بناء على ورقة . لا يقيد المحكمة الجنائية فيما يتعلق بقوة هذه الورقة . لهذه المحكمة أن تستبعدها من الأدلة المعروضة عليها متى اقتنعت بأنها مزورة .

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٤٠ رقم ٧٤)

٥٤١ قوة الشيء المحكوم فيه . حكم من محكمة النقض . بعدم قبول الطعن شكلا على أساس أن الطاعن لم يقدم أسبابا لطعنه . ثبوت ان هذه الأسباب كانت مقدمة ولكنها لم تبلغ إلى قلم كتاب محكمة النقض — لا يصح بقاء حكم محكمة النقض قائما . وجوب الرجوع فيه .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٠٩ رقم ٥٦)

٥٤٢ قوة الشيء المحكوم فيه . دعوى مباشرة على شخص بطلب عقابه على ما وقع منه من قذف والحكم عليه بتعويض للمدعى المدنى الحكم ابتدائيا ببراءة المتهم ورفض طلب التعويض . استئناف المدعى دون النيابة . القضاء بالتعويض تأسيساً على المادتين ١٥٠ و ١٥١ مدنى . تعرض المحكمة لاثبات واقعة القذف . لا اعتراض عليه ما دامت الدعويان المدنية والجنائية رفعتا معا أمام المحكمة الجنائية . الحكم فى الدعوى الجنائية . لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى المدنية . أساس التعويض عن كل فعل ضار . هو المادتان ١٥٠ و ١٥١ ولو كان الفعل الضار يكون جريمة .

(نقض جنائى — ١٦ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥١٩ رقم ٢١٣)

٥٤٣ قوة الشيء المحكوم فيه . دعوى مطالبة بريع . تمسك المدعى عليه بأنه أنفق الريع على المدعية به فى أثناء مرضها . القضاء بالزامه بالريع . رفعه دعوى على المدعية يطالبها فيها بمصاريف علاجها التى سبق له التمسك بها فى دفع دعوى الريع . القضاء بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها بالحكم السابق . فى محله . موضوع الدعويين واحد وهو التخالص من الريع . كون التخالص حصل بالوفاء بالريع نقدا أو بصرفه فى العلاج . لا أثر له فى وحدة الموضوع . (المادة ٢٢٢ مدنى) .

(نقض مدنى — ١٩ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٥٥٧ رقم ٢٣٢)

٥٤٤ قوة الشيء المحكوم فيه . سبق محاكمة هذا المتهم أمام المحكمة العسكرية عن تهمة ذبحه جملا خارج السلخانة فى يوم ممنوع الذبح فيه وبيع لحم طازج فى يوم منع فيه البيع . دفعه الدعوى الحاضرة بعدم

جواز نظرها لسبق الفصل فيها بالحكم الصادر فى تلك الدعوى . رفضه . فى محله . يتحقق الغير به بين الدعويين . عبارة (اللحوم الطازجة) الواردة فى الأوامر العسكرية . القصد منها اللحوم الناتجة من الذبح وقت الاستهلاك أى المقصود تحديد استهلاكها .

(نقض جنائى — ٢ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٢٣ رقم ١٢)

٥٤٥ قوة الشىء المحكوم فيه . صدور حكم فى دعوى بتصفية الحساب بين طرفيها . (راهن ومرتهن) على أساس تقدير ريع الأطيان المرتهنة بناء على أجر المثل لأن عقود إيجارها المقدمة من المدين صورية . اجــراء حساب . استهلاك دين الرهن على أساس الأجرة الواردة فى تلك العقود . اهدار لحجية الشىء المحكوم فيه .

(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ٩٤٤ ص ٣٥٨ رقم ١٥٥)

٥٤٦ قوة الشىء المحكوم فيـه . متى تلحق أسباب الحكم ؟ عند ارتباطها بالأسباب ارتباطا وثيقا . مثال . صلح . بحث واقعته فى الأسباب والقضاء فى الدعوى على أساس ما تبينته المحكمة فى شأنه . خلو منطوق الحكم عن ذكر الصلح . هـذا الحكم يحوز قوة الشىء المحكوم فيه فيما يتعلق بالصلح .

(نقض مدنى — ٣١ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٨٦ رقم ١٦٠)

٥٤٧ قوة الشىء المحكوم فيـــه . واقعة اعتبرتها النيابة جنحة ضرب بسيط . تقديمها إلى القاضى الجزئى . إصداره أمرا جنائيا بتغريم المتهم خمسين قرشا . إعلانه إلى العمدة لغياب المتهم . مضى ميعاد المعارضة . صيرورة الأمر نهائيا . وفاة المجنى عليه بعد ذلك . إحضار المتهم إلى النيابة . إعلانه شخصيا بالأمر . معارضته فيه . الفصل فى المعارضة بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى . إعادة التحقيق وتقديم المتهم إلى محكمة الجنايات . طعنه فى الحكم الصادر منها بعدم جواز محاكمته لنهائية الأمر الجنائى . لا يقبل . معارضته فى الأمر الجنائى وحضوره الجلسة المحددة لنظرها . هذا يترتب عليه قانونا اعتبار الأمر الجنائى كأنه لم يكن . (قانون الأوامر الجنائية)

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٢٥ رقم ٨٨)

(ك)

٥٤٨ كحول . الحظر المنصوص عليه فى المادة الثالثة من المرسوم الخاص برسم الانتاج على الكحول . خاص بالكحول المحول . كحول عادى مخفف . لا عقاب على ذلك .

(نقض جنائى — ١٨ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٣٤ رقم ٧٠)

٥٤٩ كونستابل . إجراؤه تفتيشا . الدفع بأنه غير مستكمل الصفات التى اشترطها القانون لاعتباره من رجال الضبطية القضائية . دفع موضوعى . لا تصح إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض جنائى — ٥ يونيه سنة ٩٤٤ ص ١ رقم ١)

(ل)

٥٥٠ لجنة التسعير الجبرى . مهمتها فى تحديد الأسعار فى كل أسبوع . هذا لا يعد تنازلا من سلطة التشريع عن حقها فى بيان العناصر القانونية للجريمة الواردة بالمرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٤٥

(نقض جنائى — ١٧ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢) ص ٢٥٠ رقم ١٤٢)

٥٥١ لجنة الضرائب ممول. عضوان مختاران . عدم المداولة معهما بعد حضورهما . بطلانه .

(اسكندرية الوطنية — ضرائب — أول ديسمبر سنة ٩٤٦ ص ٦٣٤ رقم ٢٥١)

(م)

٥٥٢ مبان .

١ — القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . وجوب تطبيق أحكامه . عدم اصدار اللوائح والقرارات التنفيذية المنصوص عليها فيه . لا يستوجب تعطيل أحكامه ما دام تنفيذ حكمها ممكنا .

٢ — اعلان المتهم بتهمته : بيانها فى ورقة التكليف بالحضور . جريان المحاكمة والدفاع عن الفعلة التى وقعت من المتهم عقابه على تلك الفعلة التى أثبتت المحكمة عليه وقوعها بمقتضى مادة غير الواردة فى ورقة التكليف . لا يعيب الحكم .

٣ — بناء . لم تراع فيه شروط القانون رقم ٥١ سنة ١٩٤٠ : انشاؤه على قطعة أرض مجاورة للمنزل القديم . مجرد إضافة هذه المبانى لذلك المنزل . لا يخرجها عن الخضوع لاحكام ذلك القانون .

٤ — حكم . تسبيبه . النص فيه على تصحيح المبانى الواقعة فيها المخالفة . لا تأثير له فى صحته مادام المقصود الظاهر هو إزالة ما زاد من المبانى على الارتفاع المسموح به قانونا .

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ٩٤٥ ص ص ٢٦٨ رقم ١١١)

٥٥٣ مبان . المادة الثالثة والعشرون من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتنظيم المبانى . تشير إلى المبانى الجارى انشاؤها قبل تاريخ العمل بهذا القانون . بناء تم قبل العمل به . استحداث بناء فيه بعد ذلك . تطبيق أحكام هذا القانون عليه . فى محله .

(نقض جنائى — ٢٦ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٦٥ رقم ١٩٠)

٥٥٤ مبان . تقديم متهم بتهمة اجراء تعديلات فى منزله دون ترخيص . مخالفا بذلك المواد ١ ، ٢ ، ١٨ رقم ٥١ سنة ١٩٤٠ . القضاء عليه بتصحيح أو هدم الأعمال المخالفة لنص المادة ٨ دون بيان وجه مخالفة هذه المادة . قصور فى الحكم .

(نقض جنائى — ١٦ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥١٩ رقم ٢١٥)

٥٥٥ مبدأ ثبوت بالكتابة . تحقيقات النيابة . تفنيد المحكمة بأسبابها . لا قصور .

(نقض مدنى — ٥ ابريل سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٥٠ رقم ٢٠)

٥٥٦ متشردون ومشتبه فيهم . القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ . الاعتماد على الأحكام الصادرة على المتهم قبل العمل بهذا

القانون . متى يصح ؟

(نقض جنائى — ٢ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٨٦ رقم ١٧٧)

٥٥٧ متهم . لم يسلك سلوكا مستقيما . محاكمته عن حالته القائمة الآن . سوابقه الماضية السابقة لصدور المرسوم بقانون رقم ٩٨ سنة ١٩٤٥ . لا يحاكم عليها . ينبغى أن يرد فى الحكم الأدلة والاعتبارات التى تربط الماضى بالحاضر .

(نقض جنائى — ٢٨ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٦٧ رقم ١٥٣)

متى يبيح القتل العمد (انظر حالة الدفاع الشرعى)

٥٥٨ مجالس حسبية . محاسبة الأوصياء . قوة قرار المجلس . سلطة المحاكم

(استئناف مصر — ٢٩ ابريل سنة ٩٤٦ ص ٥٨٣ رقم ٢٤٢)

مجالس بلدية . (أنظر اختصاص)

٥٥٩ مجرمون أحداث . سن المتهم . البيان المذكور عنها بمحضر الجلسة . مفاده . ان سنه وقت وقوع الجريمة لم تكن قد بلغت سبع عشرة سنة . عدم تضمن الحكم بيانا آخر عن سنه . المستخرج الرسمى المقدم فى الطعن يدل على أن سنه وقت الحادثة لم تكن بلغت سبع عشرة سنة . وجوب تعديل عقوبة الأشغال الشاقة المحكوم بها على المتهم (المادة ٦٦ ع — ٧٢)

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣١٩ رقم ١٣٢)

٥٦٠ مجرمون أحداث : سن المتهم . تجهل سن المتهم فى الحكم بحيث لا تستطيع محكمة النقض القيام بوظيفتها فيما يختص بالعقوبة على ماهو وارد بالمادة ٦٦ع . حكم معيب .

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٢٢ رقم ١٣٣)

٥٦١ مجلس النقابة . تقدير الأتعاب . نزاع على الوكالة . من اختصاص القضاء .

(مجلس نقابة المحامين الوطنيين — ٧ ديسمبر سنة ٩٤٦ ص ٤١٤ رقم ١٧٤)

محاسبة الأوصياء (انظر مجالس حسبية)

٥٦٢ ١ — محاكم مختلطة . اختصاصها . أحوال شخصية . شروطه . خصومه . طرفها أو أحدهما أجنبيا . تطبيق قانون أجنبى .

٢ — دعوى نفقة . بين اجنبيين . بعد اسلام الزوج . علاقة زوجية . الرجوع إلى قانون بلد الزوج وقت عقد الزواج . نفقة . تدخل تحت نطاق تلك العلاقات .

٣ — أحكام . صدورها من جهة غير مختصة . تقدير المحكمة المختصة لقيمة الدليل . حجيته أو عدم حجيته . لا تعدى .

(نقض مدنى — ٣ يناير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٨١ رقم ٧٨)

٥٦٣ محال عمومية . العاب القمار المنهى عنها المذكورة فى المادة ١٩ من قانون المحال العمومية . ذكرها على سبيل التمثيل . يجب فى هذه الألعاب أن يكون الربح فيها موكولا للحظ أكثر من المهارة . الحكم القاضى بالادانة بمقتضى هذا القانون . يجب أن يبين اللعب الذى ثبت حصوله . وإذا كان من غير الألعاب المذكورة فى

النص فيبين انها من الألعاب المتوفر فيها ذلك الشرط .

(نقض جنائى — ٢٥ فبراير سنه ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٧٣ رقم ٤٢)

٥٦٤ محل عمومى . فتح محل مكان آخر سبق الحكم بإغلاقه . مجرد الأخطار : لا يكفى فى هذه الحالة . لابد من استصدار ترخيص جديد . (القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بالمحال العمومية) .

(نقض جنائى — ١٦ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥١٤ رقم ٢١٢)

٥٦٥ ١ — محام منتدب . سلطته فى الحدود التى يقتضيها انتدابه . انتداب محام آخر فى الحضور عنه تحت مسئوليته . المادة ٣٢ من قانون المحاماه

٢ — استئناف . تعديل طلبات أمام محكمة أول درجة . عودته إلى الطلبات الأصلية أمام الاستئناف . غير جائز .

(نقض مدنى — ١٣ ديسمبر سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٥٧ رقم ٦٤)

٥٦٦ محاماه . قانون ٩٨ سنة ١٩٤٤ . حق الحضور عن الخصوم . مادة ٢٣ . صحيفة الاستئناف . وجوب توقيعها من محام مقرر أمام الاستئناف . عدمه . بطلان . محاكم . سلطتها فى تفسير التشريع أعمال تحضيرية للقانون . حق المحكمة فى الأخذ بها . خلافى .

(استئناف مصر — ٣١ ديسمبر سنة ٩٤٦ ص ٤٠٩ رقم ١٧١)

٥٦٧ محرر مزور . مجرد اصطناع ورقة رسمية والتوقيع عليها بامضاء مزور . معاقب عليه ولو كانت الواقعة المدونة بها مطابقة للواقع

(نقض جنائى — ٢ ابريل ٩٤٥ ص ٤٩٢ رقم ٢٠٣)

٥٦٨ محكمة استئنافية . استئناف الحكم يترتب عليه طرح جميع وقائع الدعوى على المحكمه الاستئنافية . من واجب هذه المحكمة أن تفصل فى الموضوع بناء على ما تراه هى من أوراق الدعوى ووقائعها . قولها ان المحكمة الابتدائية هى صاحبة التقدير الصحيح والتفسير السليم للفعل الذى وقع وعدته هى اهانة لها . خطأ .

(نقض جنائى — ٥ مارس سنه ٩٤٥ ص ٤٣٩ رقم ١٧٦)

٥٦٩ محكمة استئنافية : حكم ابتدائى ببراءة المتهمين ورفض الدعوى المدنية . تأييده استئنافيا بمقولة أن ما ذكرته محكمة الدرجة الاولى يبرر قضاءها دون أن تبحث هى الوقائع وتمحصها . حكم معيب .

(نقض جنائى — ١٥ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٤٦ رقم ٨٧)

٥٧٠ مدع بالحقوق المدنية . الحكم له ابتدائيا بتعويض . عدم استئناف الحكم . مرافعته أمام المحكمة الاستئنافية لتأييد الحكم الصادر له . جوازها . تسلم المتهم بالمبلغ المقضى به ابتدائيا . لا يمنع من المرافعة .

(نقض جنائى — ٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٥١ رقم ٢٥)

مدع مدنى (انظر استئناف)

مدير شركات (انظر ضرائب)

٥٧١ ١ — مدين متضامن . كفيل متضامن . قطع التقادم .

٢ ـ قطع التقادم . الاعتراف بالدين . التنبيه .

(نقض مدنى — ١٧ يناير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ـ ص ١٩٤ رقم ٨٠)

٥٧٢ مراقبة :

١ — المراقبة المنصوص عنها فى المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ . عقوبة أصلية عن جريمة قائمة بذاتها . هى مخالفة مقتضى انذار الاشتباه . حكم صادر من محكمة عسكريه فى جريمة سرقة ضد مشبوه . يكفى لتوقيع عقوبة المراقبة .

٢ — عقوبة المراقبة . فى جريمة العود إلى الاشتباه . القول بأن مدتها لا يجوز أن تزيد على مدة عقوبة الجريمة التى وقعت من المشبوه . لا أساس له من القانون .

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٧١ رقم ١١٣)

مرتب صاحب العمل (انظر ضرائب)

مسائل الديه فى الشريعة الاسلامية (انظر تعهدات)

٥٧٣ المسئولية التقصيرية . رابطة السببية . جب المسئولية . عدم اثبات الخطأ الجسيم من جانب المجنى عليه . قصور .

(نقض مدنى — ١٨ أكتوبر سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٤٣ رقم ٥٦)

٥٧٤ مسئولية . مؤجر . مستأجر . عقد إيجار . اعفاؤه من العناية بالمركب . لا مسئولية . بالمادة ٣٧٦ مدنى .

(نقض مدنى — ١٤ نوفمبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٣٠ رقم ١٦٢)

٥٧٥ ١ — مسئولية السيد عن اعمال خادمه مناطها .

٢ — شهود . الاطمئنان إلى أقوالهم وعدم الاطمئنان . مرجعه إلى وجدان القاضى . ليس ملزم برد أسباب تصديقه رواية دون أخرى .

(نقض مدنى — ٢٨ نوفمبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٤٠٦ رقم ١٦٩)

٥٧٦ مسئولية المعلمين . اهمال المدرس فى رقابة التلاميذ .

(نقض مدنى — ٣١ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٨٦ رقم ١٦٠)

٥٧٧ مسئولية . تمسك المتهم بانه لم يكن فى حالة وعى تجعله مسئولا عما يصدر منه . عدم أخذ المحكمة بهذا الدفاع قولا منها بأنها لا تعول عليه . قصور .

(نقض جنائى — ١٤ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٦ رقم ٤)

٥٧٨ مسئولية . عدم اثارة الكلام حول انعدام مسئولية الجانى بسبب سكره . اشارة المحكمة من تلقاء نفسها إلى حالة السكر وعقاب المتهم مع ذلك على أساس أنه لم يكن فاقد الشعور والاختيار المجادلة فى هذا أمام محكمة النقض . لا تجوز .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٨٦ رقم ٥٢)

٥٧٩ مسئولية . متبوع . مسئوليته عن فعل تابعه طبقا للمادة ١٥٢ مدنى . قوامها . وقوع خطأ من التابع مستوجب لمسئوليته . الحكم ببراءة متهم لجنونه . لا يجوز الحكم بالتعويض على متبوعه

طعن المدعى المدنى فى الحكم الصادر من محكمة الجنايات . لا يقبل . لانتفاء المصلحة .

(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٩٩ رقم ٥٧)

٥٨٠ مسئولية متعهد النقل . شروط العقد . وجوب احترامها .

(نقض مدنى — ٢٩ أكتوبر سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٥١ رقم ٦٠)

٥٨١ مسئولية مدنيـــة . تحميل المخدوم المسئولية المدنيـة عن فعل تابعه . مناطها . مثال .

(نقض جنائى — ٢١ مايو ســـنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٩٢ رقم ١١٤)

٥٨٢ مسئولية مدنية . مسئولية السيد عن أفعال خادمه . مناطها . المعاملة مع التابع مع العلم بأنه لا يعمل لحساب متبوعه . لا يضمن المتبوع . مستخدم فى بنك . معاملته مع العلم بأنه انما يعمل لحساب نفسه وان عمله محل المعاملة فيه خروج عن وظيفته . مساءلة البنك عن تعويض الضرر الذى وقع منه . لا تصح .

(نقض جنائى — ١١ نوفمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٩٦ رقم ١٦٤)

٥٨٣ مسئولية . مقاول . القضاء بمسئوليته وحده عن الاضرار التى حصلت من جراء تنفيذ عملية عهدت بها إليـه الحكومة . تأسيسه على أن الضرر وقع منه وحده بأسباب مؤدية لذلك . وضع الحكومة مواصفات العملية وعـدم استطاعة المقاول الخروج عنها . لم يكن يمنعه من اتخاذ الاحتياطات الواجبة لمنع الضرر عن الغير عنـد تنفيذ المقاولة .

(نقض مدنى — أول يونيـــه سـنة ٩٤٤ ص ٥٥٠ رقم ٢٢٩)

٥٨٤ مسئولية . لا يجوز للمسئول أن يحتمى لدرء المسئولية عن نفسه وراء أحجام المجنى عليه عن تحمل بتر ساقه .

(نقض جنائى — ٢٨ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٦٥ رقم ١٥٢)

مسئولية . (انظر اتفاق وإساءة استعمال الحق وجرح ودعوى مدنية) .

٥٨٥ مشتبه فيهم . المراقبة الخاصة . يكفى للحكم بها تقديم بلاغ جدى ضد المشتبه فيـــه عن ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها . القول بعـدم جواز طلب المراقبة بدعوى مستقلة بعـد الفصل بالبراءة فى الدعوى التى أقيمت بناء على هذا البلاغ . لا سند له .

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٢٦ رقم ١٣٦)

٥٨٦ مصاريف الدعوى . اقرار صادر من مورث المدعى عليهم بالدين المطلوب بالدعوى . أخـذ المحكمة بوجهة نظر المدعى عليهم فى تكييف هذا الاقرار بأنه يخفى وصية والزامهم بدفع الدين من ثلث التركة . الزامهم مع ذلك بمصاريف الدعوى . لا مخالفة فيه لحكم المادة ٢١٣ مرافعات .

(نقض مدنى — ١١ مايو ســـنة ٩٤٤ ص ٣٦١ رقم ١٥٧)

المعارض بالحضور فيها . ذلك مفاده أن الدعوى تكون مرفوعة أمام المحكمة بناء على مجرد التقرير بالمعارضة وأن المعارض يكون ودون حاجة إلى اعلانه، مكلفا بالحضور . كون العمل قد جرى على تحديد جلسات لنظر المعارضات على غير ماهو مشار اليه فى نصوص القانون . ذلك لايقتضى تكليف المتهم بالحضور . يكفى اخبار المتهم بيوم الجلسة بصفة رسمية على أية صورة . اخطار المعارض كتابة وقت تقريره بالمعارضة باليوم الذى عين لنظر معارضته كاف لاثبات علمه بيوم الجلسة (المادتان ١٣٣ و ١٦٣ تحقيق)

(نقض جنائى — ٩ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥١٠ رقم ٢١٠)

٥٩٦ معارضة . حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . متى يصح ؟ متهم معتقل . لم يستطع حضور الجلسة المحددة لمعارضته . لا يصح الحكم باعتبار معارضته كأنها لم تكن . الغاء هذا الحكم استئنافيا يجب إعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لنظر موضوع الدعوى بناء على المعارضة .

(نقض جنائى — ٢٨ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٦ رقم ٢١)

٥٩٧ معارضة . يجب على المعارض أن يحضر الجلسة المحددة لنظر معارضته بشخصه . حضور محام له . تأجيل المعارضة إلى جلسة ثانية وتكليفه بالحضور . عدم حضوره . الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن فى الجلسة الثانية . صحيح .

(نقض جنائى — ٣٠ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥٤٣ رقم ٢٢٥)

مقاول (انظر مسئولية)

٥٩٨ مكافأة الموظفين : شيخوخه . عدم لياقة طبية . تستحق . مادة ٣٢ من القانون الصادر بتاريخ ١٥ ابريل سنة ١٩٠٩

(نقض مدنى — ١٦ مايو سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣١٩ رقم ١٣٤)

٥٩٩ ١ — ملكية . التملك بمضى المدة . شروطه . توافرها . لاطعن .

٢ — حكم الزيادة عن القدر المبيع وضع يد . غصب . تقادم قصير . لايصح . تقادم طويل . يصح

(نقض مدنى — ٢٤ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١١٠ رقم ٤٦)

٦٠٠ ملكية . التنازل عن سبب من أسبابها . قواعد تسجيل العقود الملاحقة . إثبات الملكية .

(نقض مدنى — ١٤ يونيه سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٣٦ رقم ٥٣)

٦٠١ ملكية . منازعة فيها . أدلة الملكية . عدم بيانها . قصور

(نقض مدنى — ٢١ نوفمبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٤٠٣ رقم ١٦٧)

٦٠٢ مواد مخدرة : اثبات الحكم . اعتراف المتهم بتسلمه بيده قطعة من الأفيون من آخر . يكون الحكم قد أثبت عليه إحراز المخدر . عقابه مبرر .

(نقض جنائى — ٢٥ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٦٤ رقم ٣٩)

٦٠٣ مواد مخدرة . إدانة المتهم فى احراز

حشيش بمقولة أنه زرع شجيراته التى تبين أنها كاملة النمو وفى حالة أزهار دون تعرض لنوع سيقان الشجيرات ولتجفيف الرؤوس التى عليها . قصور

(نقض جنائى — ٢٣ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٥٠ رقم ١٩٤)

٦٠٤ مواد مخدرة . الاتصال بالمخدر مباشرة أو بالواسطة . معاقب عليه . قبول المتهم التعاطى من الجوزة بنية تدخين الحشيش الذى بها . معاقب عليه . حمل الجوزة له والحشيش فيها يؤخذ عليه كما لو كان حاصلا منه (القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨) .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ١٩٤٥ ص ٤٨٩ رقم ٢٠٢)

٦٠٥ مواد مخدرة . العقوبة المنصوص عليها فى المادة (٣٥) من قانون المواد المخدرة . مجرد الأحراز يكفى لتوقيع العقاب المخفف الوارد بالمادة (٣٦) لا يكون إلا إذا ثبت أن الأحراز لم يكن إلا بقصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى . عبء الاثبات فى تخصيص القصد من الاحراز على المتهم . تطبيق المادة ٣٥ دون ذكر أن الاحراز كان لقصد لا يطعن على الحكم مادام المتهم لم يثبت الاتجار . أنه كان لقصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى .

(نقض جنائى — ١٢ يونيه سنة ٩٤٤ ص ١٧ رقم ٩)

٦٠٦ مواد مخدرة . العقوبة الواردة فى المادة ٣٥ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ هى الواجبة التطبيق أصلا فى الاحراز . متهم باحراز مخدر بقصد وضعه فى منزل شخص للايقاع به . عقابه يكون بالمادة ٣٥ .

(نقض جنائى — ١٠ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٣٧ رقم ١٣٦)

٦٠٧ مواد مخدرة :

١ - امساك الدفاتر المذكورة بالمواد ١٨ وغيرها . القصد منه . صيدلى . إهمال الدفتر المختوم لانتهاء العمل فيه واستعمال دفتر آخر غير مختوم لقيد الجواهر المنصرفة من صيدليته . ادانته بالمادة ٣٥ - ١ صحيحة . تردده على مكتب الصحة لوضع الأختام على الدفتر الذى أخذ يستعمله وعدم حصول تلاعب فى المخدرات التى فى صيدليته . لا يشفع له . صراحة النص فى إيجاب القيد فى الدفتر الخاص .

٢ - القصد الجنائى فى جريمة عدم إمساك الدفاتر المذكورة . يكفى فيه العلم والارادة .

٣ - إخطار النقابة العليا للمهن الطبية بما يتهم به أعضاؤها من الجنايات والجنح . مخالفة هذا الاجراء . لا يترتب عليها أى بطلان . (القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٤٠ .

٤ - محاكمة . دعوى عمومية فى مواد الجنح والمخالفات . جواز رفعها من غير تحقيق سابق . تحرير محضر على أن الواقعة مخالفة . لا يبطل إجراءات المحاكمة على اعتبار أن الواقعة جنحة .

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٤٣ رقم ٧٥)

٦٠٨ مواد مخدرة . تظاهر المرشد برغبته فى شراء مخدر من المتهم وتوصله بذلك إلى كشف الجريمة . لا يعد تحريضا منه على ارتكابها ولا يصح اتخاذه سببا لبطلان الاجراءات ما دام قبول المتهم بيع المخدر لم يكن ملحوظا فيه صفة المرشد .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ٩٤٤ س ٧٤ رقم ٣٩)

٦٠٩ مواد مخدرة . حشيش (القنب الهندى) تعريفه .

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ٩٤٤ س ١٤٦ رقم ٧٦)

٦١٠ مواد مخدرة . زراعة الحشيش . النهى المنصوص عنه فى المادة الأولى من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ يتناول بذر الحشيش فى الأرض وكل ما يتخذ نحوه من أعمال التعهد المختلفة اللازمة للزرع إلى حين نضجه وقلعه . رعاية شجيرات الحشيش إبان العمل بهذا القانون . يعاقب عليها بمقتضى المادة الأولى منه ولو كان وضع بذورها قد حصل قبل صدوره .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ٩٤٥ س ٤٩٨ رقم ٢٠٥)

٦١١ مواد مخدرة . علم المتهم بأن ما يحرزه هو مخدر . وجوب إثباته فى الحكم القاضى بادانته . تمسك المتهم بأنه لا يعلم أن الشجيرات التى ضبطت عنده هى من المواد المخدرة . رد المحكمة على ذلك بأن هذا العلم مفروض لديه . قصور .

(نقض جنائى — ٤ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ س ٤٩ رقم ٢٩)

٦١٢ ١ - مواد مخدرة . مخدر ضبط من دولاب المتهمة . ادانة شخص آخر باعتباره محرزا لكونه هو الذى دس هذا المخدر فى دولاب المتهمة . استخلاص ذلك من وقائع الدعوى استخلاصا سائغا . لا تثريب على المحكمة .

٢ - طلب تحقيق أمر غير متجه مباشرة إلى نفى الفعل المكون للجريمة . لا تلزم المحكمة إجابته وليس عليها أن ترد عليه ردا صريحا .

(نقض جنائى — ٢٨ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ س ٣٤ رقم ٢٠)

مواد مخدرة (انظر شجيرات الحشيش)

٦١٣ ١ - موظف . أجازة الموظفين . نوعها . طبيعتها .

٢ - موظف . فصله . انتهاء أجازته المرضية .

(نقض مدنى — ١٦ مايو سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ س ٣١٣ رقم ١٣١)

٦١٤ موظف . إحالة على المعاش . ضابط تقدير سنه .

(نقض مدنى — ١٢ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ س ٤١٧ رقم ١٧٤)

٦١٥ ١ - موظف . إحالته إلى المعاش . بناء على طلبه عدوله عن ذلك . الحكم بصحة القرار الصادر بالاحالة . لا مخالفة للقانون .

٢ - طعن . انصبابه على الحكم الابتدائى دون الحكم الاستئنافى الذى لم تأخذ بأسباب حكم الدرجة الأولى . لا يلتفت إليه .

(نقض مدنى — ٢٤ يناير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ س ٢٠٥ رقم ٨٤)

٦١٦ موظفون . فصلهم . موظفوا البرلمان

التفرقة بين العمل البرلمانى والاجراء الادارى .

(نقض مدنى — ٨ مارس سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٨ رقم ٧)

موظفو الجمارك (انظر تفتيش)

(ن)

ناظر الوقف (انظر وقف)

٦١٧ نزع ملكية . دفع بعدم جوازه . مزارع يملك أقل من النصاب . اقامة الدليل على الدعوى : صاحب الدفع هو المكلف باثبات دفعه . التمسك بهذا الحظر لغاية وقت صدور الحكم بنزع الملكية . تكليفه باثبات أنه لا يملك أكثر من خمسة أفدنة وإنه زارع

(نقض مدنى — ٣ يناير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٨٤ رقم ٧٦)

٦١٨ نزع ملكية عين . منفعة عامة . تقدير الثمن

نقض مدنى — ٢٠ ديسمبرسنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١٦٠ رقم ٦٦)

٦١٩ نصب . أساس هذه الجريمة . الغش والاحتيال . تهمة النصب . بيع ملك الغير . دفع المتهم بانعدام عنصر الاحتيال . لأن المجنى عليه حين تعاقد معه كان يعلم أنه غير مالك . ادانته على أساس ان فعلته لا يشترط فيها وجود طرق احتيالية . قصور فى الاسباب (المادة ٢٩٣ ع = ٣٣٦)

(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١١٩ رقم ٦٠)

٦٢٠ نصب . التوصل إلى الاستيلاء على مال الغير باكاذيب من المتهم . دعمها بمظاهر خارجية . خلقها وكان لها أثرها فى خدع المجنى عليه حتى صدقه . توافر أركان الجريمة ولو كان من تدخل معه فى هذه المظاهر غير ضالع معه فى الجريمة بل كان مجرد مردد لمزاعمه . مثال . (المادة ٢٩٣ ع = ٣٣٦)

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ٨٦ رقم ٤٥)

٦٢١ نصب . العقاب المنصوص عليه فى المادة ٣٣٧ ع . لا يكون إلا على الشيكات دون غيرها من الأوراق التجارية أو السندات . اكتفاء الحكم الذى طبق هذه المادة بقوله أن المتهم حرر اذنين على البنك محررين على ورق عادى . حكم . واجب النقض .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ٩٤٧ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٨٩ رقم ١١٢)

٦٢٢ نصب . الطرق الاحتيالية . يجب أن يكون قوامها الكذب . التأثير على المجنى عليه بواقعة صحيحة هو يعلمها . لاتتوافر به الطرق الاحتيالية .

(نقض جنائى — ١٧ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٤٧ رقم ١٤٠)

٦٢٣ نصب . ذهاب أحد المتهمين ومعه كتب إلى المجنى عليه فى مقر عمله . ايهامه بأنه موفد من قبل وزير الاوقاف لبيع هذه الكتب إياه وتقديمه له بطاقة فيها ما يدل على أن له صلة بوزارة الاوقاف . مخاطبة المتهم الآخر المجنى عليه على أثر ذلك فى شأن هذه الكتب . تحقق أركان جريمة النصب . عدم تأكيد المتهم الذى تحدث تليفونيا أنه وزير

الاوقاف . لابهم ما دام أنه تعمد أن يكون حديثه بحيث يفهم منه المجنى عليه أنه الوزير . عدم اتصال المتهم الذى حمل الكتب به فى بادىء الامر واتصاله ببعض الموظفين الذين يعملون معه . لابهم أيضا .

(نقض جنائى — ٥ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٤١ رقم ١٧٨)

نصب (انظر وصف التهمة)

نقابة المهن الطبية (انظر مواد مخدرة)

٦٢٤ ١ - نقض وإبرام . أسباب جديدة . الدفع بأن المتهم لم يكن يعلم باليوم الذى عين لبيع المحجوزات . دفع موضوعى . واجب التمسك به أمام محكمة الموضوع لا يجوز اثارته أولا لدى محكمة النقض

٢ - تحقيق . مواد الجنح والمخالفات . جواز رفع الدعوى العمومية فيها مباشرة بدون تحقيق ما . عدم سؤال المتهم فى التحقيق . لايترتب عليه بطلان ما .

(نقض جنائى — ١٦ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٣٠ رقم ١٤)

٦٢٥ نقض وإبرام . أسباب الطعن . اعتذار الطاعن بأنه لم يكن يعلم بصدور الحكم عليه فى يوم صدوره . يجب عليه تقديم أسباب طعنه فى الميعاد محسوبا من اليوم الذى يثبت فيه علمه بصدوره . (المادة ٢٣١ تحقيق) .

(نقض جنائى — ٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٤٨ رقم ٢٣)

٦٢٦ نقض وإبرام . الأحكام الجائز الطعن فيها . الأحكام المنهية للخصومة . الحالة المستثناه . حكم قاضى بصحة الإجراءات التى اتخذت للحصول على عينة اللبن وتحليلها وبنظر موضوع الدعوى . حكم قاضى برفض الدفع الفرعى وبجواز نظر الدعوى . الطعن فيهما استقلالا بطريق النقض . لا يجوز . (المادة ٢٢٩ تحقيق) .

(نقض جنائى — ٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٤٩ رقم ٢٤)

٦٢٧ نقض وإبرام . التقرير بالطعن . قلم كتاب المحكمة الذى يحصل فيه الطعن . هو قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه . مثال (المادة ٢٣١ تحقيق)

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٥٢ رقم ١٠١)

٦٢٨ نقض وإبرام . التقرير بالطعن وتقديم أسبابه بعد الميعاد . عذر قهرى . المبادرة إلى التقرير وتقديم الأسباب بعد زواله قبول الطعن شكلا .

(نقض جنائى — ٢٦ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٤٠ رقم ١٤٦)

٦٢٩ نقض وإبرام . التقرير بالطعن . يجب حصوله فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم . جند فى الجيش . إرساله برقية من مرسى مطروح إلى رئيس النيابة بأنه يطعن فى الحكم الصادر عليه . عدم مبادرته فور مجيئه إلى القاهرة بالتقرير بالطعن لا بالسجن ولا بقلم الكتاب . ذلك لايعتبر تقريرا بالطعن (المادة ٣٢١ تحقيق) .

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٧٣ رقم ١١٤)

٦٣٠ نقض وإبرام . الدفع بعدم قبول الاستئناف لبنائه على طلب جديد .

رفضه . هذا حكم قطعى . عدم الطعن فيه . اثارة الكلام فيه عند الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . لا يجوز .

(نقض مدنى — ٩ نوفبر سنة ٩٤٤ ص ٦٤ رقم ٢٣٥)

٦٣١ نقض وإبرام . أسباب الطعن . ورود أسباب إلى النيابة بطريق البريد ليس عليها توقيع وغير ممكنه معرفة من صدرت منه . عدم قبول الطعن شكلا . (المادة ٢٣١ تحقيق) .

(نقض جنائى — ٢٦ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣٣٦ رقم ١٤٢)

٦٣٢ نقض وإبرام . الطعن فى الأحكام الجنائية من شأن المحكوم عليهم دون غيرهم . تدخل المحامين فى ذلك لا يكون إلا بناء على إرادتهم هم . مسجون . تقديم محاميه أسباب الطعن واخطاره مأمور السجن بأن يكلف المسجون بعمل التقرير . إهمال هذا الطلب . لايجديه الاعتذار به .

(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١١٣ رقم ٥٨)

٦٣٣ نقض وإبرام . الطعن فى الحكم الصادر فى المعارضة المرفوعة من المتهم أمام محكمة الاستئناف بأنه كان مجندا بأمر عسكرى لمطاردة الجراد ولم يستطع الحصول على اجازة وأرسل تلغراف بهذا المعنى إلى المحكمة . تحرى صحة ذلك من الجهة الادارية . عدم ردها على التحرى . تصديق الطاعن بقوله وقبول طعنه .

(نقض جنائى — ١٨ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٥١ رقم ٣٠)

٦٣٤ ١ — نقض وابرام . العبرة فى الطعن هى بما يتصل بالحكم المطعون فيه . حكم ابتدائى باطل لعدم وضع أسباب له أو للتأخر فى وضع أسبابه . ذلك لاتأثير له فى الحكم الاستئنافى ما دام سليما فى ذاته .

٢ — نقض وابرام . اجراءات التحقيق الذى قام به البوليس . بطلانها لايصح أن يكون سببا للطعن على الحكم العبرة فى الاحكام هى باجراءات المحاكمة وبالتحقيقات التى تحصل بالجلسة .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٤٧٥ رقم ١٩٦)

٦٣٥ (نقض وابرام . النص على عدم جواز الطعن فى أحكام المخالفات — موردة الطعن الموجه إلى المخالفة وحدها . مخالفة مرتبطة بجنحة . رفع الطعن عنها وعن الجنحة معا . جوازه

(نقض جنائى — ٣ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ٩٣ رقم ٤٧)

٦٣٦ نقض وابرام . تبرئة المتهمين أمام محكمة الموضوع على أساس ما ارتأته خطأ من أن الواقعة لايعاقب عليها القانون . يجوز لمحكمة النقض أن تقضى فى موضوع الدعوى إلا إذا كانت المحكمة لم تمحص الادلة بالنسبة إلى كل متهم من المتهمين فيها .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٢٩٤ رقم ١٢١)

٦٣٧ نقض وابرام . حكم ادان المتهم فى جريمتين وأوقع عليه عقوبة واحدة طبقا

للمادة ٣٢ عقوبات . تبرئة المتهم من إحداهما . العقوبة المحكوم بها تدخل فى نطاق المادة التى تعاقب على الجريمة الباقية . صحة العقوبة .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٤٧٩ رقم ١٩٧)

٦٣٨ نقض وابرام . حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . الطعن فيه يشمل الحكم الغيابى . فقدان الحكم الغيابى . بناء حكم اعتبار المعارضة كأنها لم تكن على مجرد القول بأن المتهم لم يحضر مع اعلانه للجلسة . اعتباره كأنه خال من الاسباب . وجوب نقضه .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٤٧١ رقم ١٩٤)

٦٣٩ نقض وابرام . حكم بانذار شخصى طبقا للمادة ٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ سنة ١٩٤٥ . لايقبل الطعن

(نقض جنائى — ١١ نوفمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٩٥ رقم ١٦٢)

٦٤٠ نقض وابرام . حكم برفض الدعوى المدنية فى غيبة المدعى بالحق المدنى وبغير اعلانه بالحضور للجلسة . طعنه فى هذا الحكم بعد مرور سنة على أثر علمه به . قبول الطعن شكلا بطلان هذا الحكم لصدوره فى غيبة المدعى الذى لم يعلمه .

(نقض جنائى — ٢٨ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٥ رقم ١٤)

٦٤١ نقض وابرام . حكم بعدم الاختصاص لايجوز الطعن فيه أمام محكمة النقض . حكم بعدم الاختصاص على أساس أن الواقعة فيها شبهة الجناية . هذا الحكم يدل بذاته على أن الواقعة خالية من شبهة الجناية . لمحكمة النقض فى هذه الصورة قبول الطعن باعتباره طلبا بتعيين المحكمة التى تفصل فى الدعوى .

(نقض جنائى — ١٨ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٥١ رقم ٣١)

٦٤٢ نقض وابرام . حكم . اعلانه . طلب المحكوم له إلى المحكوم عليه ان ينفذ الحكم بالطريق الودى . هذا منه لا يدل على قبوله الحكم ورضائه به . مما يفيد تنازله عن حقه فى الطعن فيه .

(نقض مدنى — ٢ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٥٦٢ رقم ٢٣٤)

٦٤٣ نقض وابرام . حكم بعدم الاختصاص لايجوز الطعن فيه بطريق النقض . حكم بعدم الاختصاص لشبهة الجناية يدل بذاته على خطأ المحكمة التى أصدرته وعلى أن الواقعة التى تحدث عنها خالية من شبهة الجناية . لا يجوز لمحكمة النقض أن تقضى فى الطعن المقدم فيه بعدم جواز الطعن . حكم صحيح فى ظاهره . الطعن فيه . يتعين القضاء بعدم جواز الطعن .

(نقض جنائى — ١٥ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٥٧ رقم ٩٥)

٦٤٤ نقض وإبرام . حكم تمهيدى . باحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات وفاء الدين الزائد على عشرة جنيهات بالبينة . تنفيذ هذا الحكم من جانب من صدر ضده ومناقشته شهادة الشهود مع سبق اعتراضه

عليه . الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض الدفع بعدم قبول الطعن لسبق قبول الحكم بتنفيذه . لا يقبل .

(نقض مدنى — أول يونيه سنة ٩٤٤ ص ٥٤٨ رقم ٢٢٨)

٦٤٥ نقض وإبرام . حكم . طلب نقضه بمقولة أنه لم يودع قلم الكتاب بعد انقضاء ثلاثين يوما من النطق به . استدلال الطاعن على ذلك بشهادة محرره فى اليوم الثلاثين . لا يكفى لتأييد طعنه . لهذا الطاعن عشرة أيام من يوم الجلسة الأولى التى نظر فيها طعنه ليقدم أسباب الطعن على الحكم ذاته .

(نقض جنائى — ٢٣ ديسمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٥٤ رقم ١٧٦)

٦٤٦ نقض وإبرام حكم . عدم بيان مادة القانون التى عاقب المتهم بموجبها . نقضه متهم آخر طعن فى هذا الحكم ولم يقدم لطعنه أسبابا أو قدم ولم يستند على هذا الوجه . وجوب استفادته منه .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٦٣ رقم ١٨٨)

٦٤٧ نقض وإبرام . حكم غيابى . المعارضة فيه . عدم حضور المعارض الجلسة التى حددت لمعارضته . الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . استئنافه . الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا . الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض . استناد الطعن إلى خطأ الحكم الابتدائى فى معاقبته بالحبس مع أنه حدث . هذا الطعن على غير أساس . يجب أن يكون الطعن مقصورا على الحكم الاستئنافى دون الحكم الابتدائى الذى أصبح نهائيا .

(نقض جنائى — ١١ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٧٧ رقم ٤٥)

٦٤٨ نقض وابرام . حكم لم يتم التوقيع عليه بعد انقضاء ثلاثين يوما من صدوره . طلب نقضه . وجوب تدعيمه بشهادة من قلم الكتاب دالة على ذلك . شهادة محررة فى اليوم الثلاثين بأن الحكم لم يختم لغاية تحريرها . لا تكفى فى هذا الصدد . كون الحكم مؤشرا عليه بوروده فى اليوم التالى لليوم الثلاثين لا تأثير له يجب أن تكون الشهادة دالة على أن مدة الثلاثين يوما قد انقضت وحصل تجاوزها فى كتابة الحكم والتوقيع عليه .

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٨٥ رقم ١١٨)

٦٤٩ نقض وابرام . حكم لم يتم وضعه وتوقيعه وايداعه قلم الكتاب فى مدة ثلاثين يوما من النطق به . بطلانه .

(نقض جنائى ١٨ نوفمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٢١ رقم ١٧٤)

٦٥٠ ١ — نقض وابرام . حكم محكمة النقض فى المواد الجنائية فى مسألة معينة . لا يلزم محكمة الموضوع التى تحال اليها الدعوى . لهذه المحكمة كامل الحرية فى الفصل فى الدعوى .

٢ — تحقيق . مأمور الضبط القضائى مباشرتهم تحقيقا فى أحوال التلبس بالجريمة . ليس لهم ذلك خارج دائرة اختصاصهم . اقتضاء الحال اجراء تحقيق فى جهة أخرى . يجب لقيام

المأمور غير المختص به ان يحصل على ندبه لذلك من جهة الاختصاص . مخالفة ذلك . لاتستأهل البطلان إذا كان ما أجراه الضابط غير صاحب الاختصاص فى صدد الدعوى ذاتها التى من اختصاصه تحقيقها لوقوع واقعتها فى دائرة اختصاصه .

(نقض جنائى — ١٥ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٥٤ رقم ٩٤)

٦٥١ نقض وابرام . حكم وقع عليه فى مدى الثلاثين يوما من صدوره . طلب بطلانه على أساس أن الطاعن لما توجه إلى قلم الكتاب للاطلاع عليه بعد ثلاثين يوما من صدوره لم يصادفه موجودا به لارساله إلى محكمة النقض . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٠١ رقم ٥٠)

٦٥٢ ١ — نقض وابرام . دعوى كانت منظورة أمام محكمة جنايات بنى سويف . انشاء محكمة ابتدائية بالفيوم . إحالة القضية بعد ذلك على محكمة الفيوم . صدور الحكم فيها . شهادة من قلم كتاب محكمة بنى سويف بأن الحكم لم يختم فى ظرف ثمانية أيام . يصح قبولها نظرا إلى ظروف العمل فى تلك الفترة . الواجب أن تستخرج هذه الشهادة من قلم كتاب محكمة الفيوم .

٢ — أمر الاحالة . سلطة محكمة الجنايات فى تصحيح مايكون فى أوامر الاحالة من الأخطاء من أى نوع تكون . القصد من نظام قاضى الاحالة .

(المواد ٣٦ و ٣٧ و ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات)

(نقض جنائى — ٢١ يناير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٨ رقم ٦)

٦٥٣ ١ — نقض . دليل . سبب الطعن . عدم تقديم صورة رسمية من صحيفة الاستئناف . لايلتفت اليه .

٢ — حرية محكمة الموضوع . أخذها بما تطمئن اليه من الأدلة . تركها ما لا ترتاح اليه . عدم الزامها بالرد على الأدلة التى تأخذ بها . سلامة حكمها .

(نقض مدنى — ١٠ اكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٦٣ رقم ١٥٣)

٦٥٤ نقض وإبرام . عدم تمسك المتهم أمام محكمة الموضوع بأن أمر الحفظ الصادر فى الدعوى لايزال قائما إذا لم تظهر بعد أدلة جديدة تسوغ رفع الدعوى عليه . لا يجوز له أن يثير ذلك أمام محكمة النقض .

(نقض جنائى — ٤ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٤٨ رقم ٢٧)

٦٥٥ نقض وإبرام . عدم وضع الحكم فى ظرف ثلاثين يوما من صدوره . ماذا يجب للطعن فيه بهذا السبب ؟ اثبات انه لم يحصل توقيعه فى تلك المدة بشهادة من قلم الكتاب . شهادة مفادها ان الحكم كان قد تم وضعه وتوقيعه قبل طلبها . لا جدوى لها فى هذا الخصوص .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٦٧ رقم ٣٤)

٦٥٦ نقض وإبرام . عيب يستوجب نقض الحكم يمس جميع الطاعنين . نقض الحكم

بالنسبة لهم جميعا حتى من لم يكن منهم قدم لطعنه أسبابا .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ ص ٨٤ رقم ٤٤)

٦٥٧ نقض وإبرام . فى صورة هذه الدعوى كان يصح تطبيق مادة السرقة على المتهم بالاخفاء . لولا أن المحكمة لم تصرح بتعديلها التهمة ولم تفصح عن حقيقة موقف المتهم

(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٢٦ رقم ٦٥)

٦٥٨ نقض وإبرام . قول الحكم أن ضربة واحدة كانت تكفى لرد الاعتداء . عدم تعيين الضربة التى أحدثت الوفاة . توقيع عقوبة على المتهم تدخل فى نطاق العقوبة التى يصح توقيعها عليه جزاء عن الضربات التى وقعت منه . لاجدوى للمتهم من عدم تعيين الضربة القاتلة .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٢٩٦ رقم ١٢٢)

٦٥٧ نقض وإبرام . مانع قهرى من تقديم أسباب الطعن فى الميعاد . وجوب تقديمها على اثر زوال المانع .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٠٢ رقم ٥١)

٦٦٠ نقض وإبرام . متهمان فى تهمة واحدة . تبرئة إحدهما وادانة الآخر . خطأ المحكمة فى اعتبارها من برأته غير مسئول أصلا . يستوجب نقض الحكم بالنسبة للمتهم الذى ادين .

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ٩٤٥ ٢٧٤ رقم ١١٥)

٦٦١ نقض وإبرام . متهمان فى سرقة . نقض الحكم بالنسبة لأحدهما . يستفيد منه الآخر ولو لم يكن قدم أسبابا لطعنه . متهم بالشروع فى رشوة جندى لاخلاء سبيل هذين المتهمين . استفادته أيضا لارتباط جريمته بجريمة السرقة .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ٩٤٥ ص ٣١٦ رقم ١٣٠)

٦٦٢ نقض وإبرام . محكمة الاعادة . حكم صدر فى جريمة جلسة . نقضه . وجوب إعادة الدعوى إلى المحكمة المختصة أصلا بالفصل فيها . النص فى حكم النقض على إحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع . تعيين هذه المحكمة عفوا بأنها المحكمة الابتدائية لا المحكمة الجزئية صاحبة الاختصاص . لا مانع من أن ترجع محكمة النقض فى حكمها فتصححه باحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية .

(نقض جنائى — ٣ يونيه سنة ٩٤٦ ملحق ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢١٩ رقم ١٢٦)

٦٦٣ نقض وإبرام . محكوم عليه . تقديمه أسباب الطعن فى الميعاد . عدم تقريره بالطعن فى الحكم . اعتذاره من ذلك بانه بعد صدور الحكم عليه بيومين قد مرض وحمل إلى المستشفى فقل برغبته فى التقرير بالطعن إلى مأمور السجن بخطاب مسجل قدم الوصول الذى بيده عنه . متى لا يصح له التمسك بهذا العذر .

(نقض جنائى — ٦ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٦٠ رقم ٣٠)

٦٦٤ نقض وإبرام . ميعاد التقرير بالطعن وتقديم أسبابه . الحصول على مهله . مناطه . شهادة دالة على أن الحكم كان مختوما فى اليوم الذى ذهب فيه الطاعن إلى قلم الكتاب للاطلاع عليه وتحضير

أوجه طعنه . طلبه مهلة استنادا إلى أن المدة الباقية لم تكن لتتسع لتحضير أوجه الطعن وأنه كان يتردد على قلم الكتاب قبل ذلك ولم يكن الحكم قد ختم . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ٢٠٦ رقم ٥٤)

٦٦٥ نقض وإبرام . وجه الطعن . بيانه واجب . لاتجوز الاحالة فيه إلى طعن آخر مقدم من متهم حوكم من قبل ولو عن ذات الدعوى .

(نقض جنائى — ٣٠ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٥٢ رقم ٢٦)

٦٦٦ نية القتل . خطورة الاصابة التى أحدثها المتهم . الاعتماد عليها ضمن الأدلة التى استخلصت منها المحكمة نية القتل . لامانع . استخلاص المحكمة فى ذات الوقت عدم توافر نية القتل فى اعتداء وقع من المتهم نفسه على شخص آخر لكون الجروح التى أحدثها أقل جسامة . لا جناح على المحكمة فى ذلك .

(نقض جنائى — ١٨ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٢٧ رقم ٦٦)

(هـ)

٦٦٧ ١ — هبة . تكييف . النص فى عقدها على مقابل . لايخرجه عن طبيعته

٢ — طعن . عدم قبوله . ادعاء الطاعن بأن القدر المحكوم به ليس تحت يده . انتفاء المصلحة .

(نقض مدنى — ٢٣ مايو سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٣١ رقم ١٣٧)

هتك عرض (انظر تعويض)

(و)

٦٦٨ وزارة الأوقاف . حلولها محل ديوان الأوقاف . لائحة إجراءاتها . سلطتها فى محاسبته نظار الأوقاف الخيرية . حقها فى حبس فايض الريع . (المواد ٣٧ ، ٣٨ ، ٣٩ من اللائحة المذكورة) حماية الفايض من خطر التبديد والاهمال .

(نقض مدنى — ١٧ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٦٥ رقم ١٥٤)

٦٦٩ وصف التهمة . إحالة المتهم بتهمة معينة على أنه فاعل . توجيه المحكمة اليه فى أثناء نظر الدعوى التهمة على أنه شريك . ادانته فى التهمة التى أحيل بها . عدم تعرضها فى حكمها إلى تهمة الاشتراك . لايعيبه . هو تعديل منها على سبيل الاحتياط . لاتثريب عليها فى أن ترجع عنه .

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٨٤ رقم ١١٧)

٦٧٠ وصف التهمة . إحالة المتهم لمحاكمته عن جريمة تزوير أوراق مالية إدانته فى جريمة استعماله هذه الأوراق المزورة دون لفته إلى ذلك . لايصح .

(نقض جنائى — ٢٧ مايو سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢١١ رقم ١٢١)

٦٧١ وصف التهمة . اعطاء وقائع التهمة وصفها القانونى الصحيح دون تغيير فى الافعال . لفت المتهم إلى ذلك . لا موجب له .

(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٠٤ رقم ٦١)

٦٧٢ وصف التهمة . اعتبار المحكمة فى حكمها المتهم فاعلا مع تقديمه اليها باعتباره شريكا . اسنادها اليه واقعة لم يشملها أمر الأحالة . عدم لفت الدفاع إلى ذلك . إخلال بحق الدفاع كون العقوبة التى أوقعتها عليه مع أخذه بالرأفة هى المقررة للجريمة التى أحيل بها اليه (الأشغال الشاقة المؤبدة) لا يؤثر . يتعين نقض الحكم من جهة العقوبة والمعاقبة بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة .

(نقض جنائى — ١٢ يونيه سنة ٩٤٤ ص ٩ رقم ٥)

٦٧٣ وصف التهمة . اقامة الدعوى على المتهم بانه سرق هو وآخر مجهول من المجنى عليه مبلغا من المال بالاكراه وفى الطريق العام . معاقبة المتهم على أساس أن السرقة بالاكراه لم تقع فى طريق عام . هذا التعديل لا يطعن فى حكم المحكمة

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٠٨ رقم ٥٥)

٦٧٤ وصف التهمة . التعديل الذى تقترحه النيابة أمام المحكمة . لا يكون ملزما لا للخصوم ولا للنيابة ولا يصح أن يكون من شأنه تحويل الخصوم عن الوصف الأول الذى رفعت به الدعوى

(نقض مدنى — ٢٤ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥٣٥ رقم ٢٢٢) .

٦٧٥ وصف التهمة :

١ — تغيير التهمة من شروع فى قتل إلى ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة . يجب تنبيه الدفاع اليه ليترافع على أساس التهمة المعدلة .

٢ — تصريح النيابة أو المدعى بالحقوق المدنية فى الجلسة بتعديل وصف التهمة المبينة فى أمر الاحالة . هذا التصريح لايعدو أن يكون بمثابة طلب مقدم إلى المحكمة التى لها دون غيرها القول الفصل فى التهمة التى ترى محاكمة المتهم من أجلها فى الحدود المرسومة فى القانون . (المواد ٣٠ ، ٣٣ ، ٣٦ ، ٣٠ — ٤٠ تشكيل) .

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٩٢ رقم ١٢٠)

٦٧٦ وصف التهمة . تكييف المحكمة الاستئنافية لواقعة الدعوى تكييفا يخالف ما كيفتها به المحكمة الابتدائية . هذا خلاف فى الوصف القانونى لاتعديل فى وصف التهمة .

(نقض جنائى — ٩ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥٠٥ رقم ٢٠٧)

٦٧٧ وصف التهمة . خطأ كتابى فى ذكر يوم وقوع الحادثة فى الحكم . النعى على المحكمة بأنها قضت فى واقعة غير المرفوعة بها الدعوى . لايصح

(نقض جنائى — ٢٣ أكتوبر سنة ٩٤٤ ص ٤١ رقم ١٩)

٦٧٨ وصف التهمة . دعوى مباشرة . تحرك الدعوى العمومية بمجرد رفع الدعوى المباشرة . من حق المحكمة بل من واجبها الفصل فى الدعوى العمومية فى الحدود الواردة بورقة التكليف بالحضور . عدم تقيدها بالوصف الذى تعطيه النيابة للواقعة أو بالطلبات التى تبديها فى الجلسة

(المادة ٥٢ تحقيق) .

(نقض جنائى — ٢٢ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥٢٤ رقم ٢١٨)

٦٧٩ وصف التهمة . رفع الدعوى العمومية على المتهم بالاختلاس . وصف التهمة يفيد انه حصل على أموال مودعة فى بنك بطريقة تقديم شيكات مزورة انخدع بها العامل المختص . اعتبار المحكمة الاستئنافية هذه الواقعة نصبا . لاجناح عليها فيه .

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١٥٥ رقم ٨٠)

٦٨٠ وصف التهمة . رفع الدعوى على المتهم بالمادة ٣٠٦ ع . تطبيق محكمة الدرجة الأولى المادتين ٣٠٨ ، ٣٠٦ ع عليه دون أن تسند إليه ألفاظ السب غير ما ورد بصحيفة الدعوى . تأييد الحكم المستأنف لأسبابه . الطعن فى الحكم لهذا السبب . لايقبل . كان على المتهم أن يترافع على أساسه أمام المحكمة الاستئنافية (المادة ٣٦٥ ع — ٣٠٦ ، ٣٠٨)

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٢٧ رقم ٨٩)

٦٨١ وصف التهمة . رفع الدعوى على المتهم بتهمة الشروع فى القتل . إدانته فى تهمة ضربه المجنى عليه ضربا اعجزه عن أعماله مدة تزيد على العشرين يوما دون لفت الدفاع .

(نقض جنائى — ١٨ نوفمبر سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٣٠٩ رقم ١٦٩)

٦٨٢ وصف التهمة . رفع الدعوى على المتهم بجناية سرقة باكراه . دخول واقعة ضرب فى وصف التهمة . معاقبته عن واقعة الضرب فقط دون لفت الدفاع . لا تثريب على المحكمة .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ٩٤٥ ص ٤٥٤ رقم ١٨٤)

٦٨٣ وصف التهمة . طلب محاكمة متهم على أساس أنه أحدث ضربا برأس المجنى عليه نشأت عنه عاهة . المجنى عليه به آثار ضرب برأسه وظهره . نسبته اصابة الظهر إلى شخص آخر .
تبين المحكمة أن المتهم لضربات الرأس هو الذى أحدث ضربات الظهر . ليس للمحكمة أن تدينه فى هذه الضربات دون تعديل التهمة فى الجلسة ولفت نظره .

(نقض جنائى — ٨ ابريل سنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ١٣٥ رقم ٨٢)

٦٨٤ وصف التهمة . فصل المحكمة الابتدائية غيابيا فى الدعوى على الوصف الذى رفعته به النيابة اليها . المعارضة فيه . تأييده . خطأ المحكمة فى تحرير الحكم الصادر بتأييد الحكم الغيابى لاسبابه فى معرض سرد الوقائع بذكرها فيه . وصف التهمة معدلا . تطبيقها مادة القانون التى تنطبق على واقعة التهمة كما كانت . ذلك لا يعد تعديلا فى وصف التهمة . مثال .

(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ٩٤٤ ص ١١٤ رقم ٥٩)

٦٨٥ ١ — وصف التهمة . محكمة استئنافية . متى يكون لها أن تغير وصف التهمة دون لفت الدفاع ؟ . رفع الدعوى على المتهم فى جريمة سب بالمادة ١١٥ ع .

ادانته ابتدائيا فى هذه الجريمة . اعتبار المحكمة الاستئنافية الواقعة منطبقة على المادة ٣٠٦ع وتأييدها العقوبة . لا جناح عليها فى ذلك .

٢ — القصد الجنائى فى جريمة السب . الألفاظ التى أثبتها الحكم هى فى ذاتها عما يخدش الشرف والاعتبار . يكفى فى اثبات القصد الجنائى قول المحكمة انه ثابت من نفس ألفاظ السب ومدلولها وظروف المناقشة التى صدرت فيها .

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ٩٤٥ ص ٢٥٢ رقم ١٠٢)

٦٨٦ وصف التهمة . متهمان مقدمان بتهمة الشروع فى قتل بأن أطلق كل منهما عيارا ناريا على من كانا يقصدان قتله . تبين المحكمة أن أحدهما لم يطلق عيارا ما اعتباره شريكا بالاتفاق والتحريض بناء على ما تضمنه الوصف الأصلى من أن الاطلاق كان بناء على اتفاق سابق بين المتهمين . هذا تعديل فى الوصف جائز للمحكمة إجراؤه .

(نقض جنائى — ٢٨ ينايرسنة ٩٤٦ ملحق جنائى رقم ٢ ص ٢٦ رقم ١٥)

٦٨٧ وصى . إقراره بدين على قاصر . غير جائز .

(استئناف مصر — ١١ يناير سنة ٩٤٥ ص ٣٨٤ رقم ١٦٤)

٦٨٨ وصية . الوصايا الواجب قيدها بالسجل المعد لذلك بالبطركخانات وختمها بختم المجلس الملى . هى الوصايا الصريحة فى الايصاء لا الوصايا المستورة فى عقد آخر .

(نقض مدنى — ٩ نوفمبر سنة ٩٤٤ ص ٥٦٤ رقم ٢٣٥)

٦٨٩ وصية . تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية . لا يكون إلا فيما يتعلق بأهلية الموصى وبصيغة الوصية . المبلغ المدعى به . الحكم به من اختصاص المحاكم الأهلية . المطالبة بفوائد التأخير عنه . جائزة (المواد ٥٤ و٥٥ و١٢٤ مدنى)

(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ٩٤٤ ص ٣٦١ رقم ١٥٧)

وصية . (انظر اختصاص وعقد)
ولاية . (انظر ا ب)

٦٩٠ وضع يد . مدار بحثه . مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه . أوفى تأويله . المادة ١٠ من المرسوم الصادر بانشاء محكمة النقض .

(نقض مدنى — ٣ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٨٩ رقم ٣٧)

٦٩١ وفاء بالمقابل (الاغياض) . دين . الوفاء به بغير النقد . تكييفه . هو بيع . المدين بائع . حقه فى فسخ العقد إذا حال الدائن الذى أخذ عينا وفاء للدين دون حصول المقاصة عن هذا الدين بمتابعة التنفيذ وفاء لدينه .

(نقض مدنى — ١٨ مايو سنه ٩٤٤ ص ٣٧٣ رقم ١٦٠)

٦٩٢ وفاء . مجرد إرسال خطاب موصى عليه من المدين للدائن يقول عنه المدين انه كان به مبلغ الدين . وان الدائن لم

يقبله . لا يعتبر طريقا للوفاء . عرض الدين يجب أن يكون حقيقيا . (المادة ١٧٥ مدنى) .

(نقض مدنى — ١٦ نوفبر سنة ٩٤٤ ص ٥٦٨ رقم ٢٣٦)

٦٩٣ ١ — وقف : استبدال الوقف — حجة شرعية بالبدل لم تحــرر . الاستبدال غير قائم ولا نافذ

٢ — استجواب . طلبه متروك لسلطة المحكمة المطلقة . عدم تعلقه بالوقائع المطلوب الاستجواب عنها بالدعوى لا سبيل لا ثارة الجدل بشأنها

(نقض مدنى — ٣ مايو سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٩١ رقم ٣٨)

٦٩٤ ١ — وقف . عدم سماع دعوى الوقف أو رفضها .

٢ — وضع يد الناظر على أعيان وقف آخر واكتسابها بالتقادم .

٣ — وقف . العين تعتبر موقوفة ولو لم يصدر بها اشهاد شرعى .

(نقض مدنى — أول مارس سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ٥ رقم ٢)

٦٩٥ وقف التنفيذ . عــدم جوازه فى التعويضات أو الرد بجميع صوره . الحكم بازالة المبانى التى تقام مخالفة للقانون . وقف تنفيذه . لا يجوز .

(نقض جنائى — ٣٠ ابريل سنة ٩٤٥ ص ٥٤٥ رقم ٢٢٦)

٦٩٦ ١ — ولاية القضاء . توزيعها من النظام العام . خلاف ذلك . لا حرمة له فى نظر القانون . عدم الحجية .

٢ — محاكم شرعية . حكم خارج عن اختصاصها . لا حجية له .

٣ — مرتب . تقريره فى حجة الوقف المطالبة به . ليس من أصل الوقف .

(نقض مدنى — ٢٨ فبراير سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٣٩ رقم ٩٧)

(لا)

٦٩٧ ١ — لائحة شرعية . المادة ٣٧٥ منها تنافرها مع مبادىء القانون المدنى . نقض .

٢ — إقرار فى كتاب الوقف . استحكار أرض من وقف آخر . يحمل يده عارضه لا تؤدى إلى اكتساب الملك .

٣ — تغيير سبب وضع اليد . وجوب ظهور واضع اليد بفعل إيجابى باعتباره مالكا . الامتناع عن دفع الأجرة لا يكفى لبيان نية الغصب . انكار المالك ومعارضته العلانية . لا ينهض معها تغيير سبب وضع اليد الناقص

(نقض مدنى — أول مارس سنة ٩٤٥ ملحق مدنى رقم ١ ص ١ رقم ١)

لا ئحة ترتيب المحاكم (انظر اختصاص)

(ى)

٦٩٨ ١ — يمين حاسمه . ملك الخصم . توافر شروطها . إجابة طلب توجيهها ملزم للقاضى . طلب تعسفى غير ملزم .

٢ — حكم صادر فى أصل الدعوى . استئنافه . يشمل الاحكام التمهيدية والتحضيرية ما لم يقبله طالب الاستئناف

قبولا صريحا . (مادة ٣٦٢ مرافعات)
٣ — حكم . مخالفته لظاهر مدلول الثابت بالمستندات . بيان أسباب المخالفة . عدمه . معيب .

(نقض مدنى — ٧ مارس سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٢٤٧ رقم ١٠١)

٦٩٩ يمين حاسمة . ملك للخصم وحده . وجوب توجيهها متى توافرت شروطها . تعارض الواقعة المطلوب اثباتها باليمين مع الكتابة . لا يفيد كيديتها . استناد الحكم إلى ذلك وحده . قصور فى الأسباب . نقض

(نقض مدنى — ٣٠ مايو سنة ٩٤٦ ملحق مدنى رقم ١ ص ٣٤٢ رقم ١٤٣)

٧٠٠ يمين حاسمة . ملك الخصم . وجوب توجيهها متى توفرت شروطها . إثبات تعسف طالبها . رفض طلب اليمين .

(نقض مدنى — ١٠ أكتوبر سنة ٩٤٦ ملحق مدني رقم ١ ص ٣٥٢ رقم ١٥١)

يمين (انظر اثبات)

العدد الأول والثاني — السنة السابعة والعشرون
المحاماة
شهر سبتمبر واكتوبر — سنة ١٩٤٦

قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية [١]

[برئاسة حضرة صاحب العزة منصور اسماعيل بك وكيل المحكمة ، وبحضور حضرات : محمد المفتي الجزايرلي بك واحمد محمد حسن بك واحمد على علوبه بك واحمد فهمي ابراهيم بك المستشارين والاستاذ كامل عزمي رئيس النيابة]

١

٥ يونيه سنة ١٩٤٤

ا — تفتيش . مأمور الضبطية القضائية . الأمر العسكرى الذى يبيح له تفتيش المساكن للبحث عن أسلحه أومسروقات من الجيش . عثوره أثناء التفتيش على ورقة صغيره بين طيات الفراش . فضها ووجود مادة مخدره فيها . حالة تلبس . يجب عليه أن يضبط المخدر ويبلغ عنه . الضمانات التى رأى الشارع اتخاذها فى تفتيش المساكن . الغرض منها هو المحافظة على حرمتها .

ب — كونستابل . إجراؤه تفتيشا . الدفع بأنه غير مستكمل للصفات التى اشترطها القانون لاعتباره من رجال الضبطية القضائية . دفع موضوعى . لا تصح إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

المبادىء القانونية

١ — إن الضمانات التى رأى الشارع اتخاذها فى تفتيش المساكن لم يقصد بها إلا المحافظة على حرمتها وعدم إباحة دخولها مالم تكن ثمة ضرورة لذلك . فمتى كان لمأمور الضبطية القضائية بمقتضى الاوامر العسكرية الحق فى تفتيش المساكن عن أسلحة أو مسروقات من متعلقات الجيش فان هذا لكونه يبيح له إجراء التفتيش فى كل مكان يرى هو احتمال وجود تلك الاسلحة أو المسروقات فيه بأية طريقة يراها موصلة للغرض ، يخوله ضبط كل ما يصادفه مما يتعلق بالجرائم كافة . وإذن فاذا هو عثر على ورقة ، ولو كانت صغيرة ، بين طيات الفراش كان له أن يفضها ليعرف ما بها ، فان وجد فيها مادة من المواد المخدرة كان حيال جريمة متلبس بها يجب عليه أن يضبط جسمها .

٢ — إذا كان المتهم لم يدفع بأن الكونستابل الذى أجرى تفتيش مسكنه ليس مستكملا للصفات التى اشترطها القانون لاعتباره من رجال الضبطية القضائية فلا يقبل منه أن يدفع بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض ، إذ هذا الدفع من الدفوع التى يقتضى الفصل فيها اجراء تحقيق سابق .

(١) استنبط مبادىء هذه الأحكام حضرة الأستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والأبرام وراجعها وأقرها حضرة صاحب العزة سيد مصطفى بك وكيل محكمة النقض والابرام

المحكمة

« حيث ان حاصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن محضر التفتيش الذى أجراه الكونستابل وقال انه عثر أثناءه على الحشيش المضبوط هو محضر باطل إذ أنه مع التسليم بصحة ماقاله الحكم المطعون فيه من أن الأمر العسكرى يخول لرجال الضبطية القضائية الحق فى تفتيش المساكن للبحث عن مسروقات من متعلقات الجيش دون حاجة إلى استصدار إذن من النيابة وأنه لاحرج عليهم إذا هم عثروا عرضا على جرائم أخرى فبلغوا عنها مع التسليم بذلك إلا أن واقعة الدعوي أن الكونستابل كان يفتش منزل الطاعن للبحث عن أسلحة نارية وسرقات من الجيش البريطانى وعثر بين طيات فراشه على قطعة من الحشيش ملفوفة فى ورقة صفراء ولا يعقل أن هذه الورقة الصغيرة تحوي سلاحا أو أشياء مسروقة من الجيش ولا يصح اعتبار العثور عليها عرضيا وبذا يكون الكونستابل قد تخطي الحدود المرسومة بالأمر العسكري وتكون إجراءاته من هذه الناحية باطلة .

« وحيث انه فضلا عن أن إدانة الطاعن قد أسست على أدلة أخرى غير مستمدة من التفتيش هو أقوال زوجته بأنه يحرز الحشيش ويتعاطاه وأن جانبا آخر من الحشيش قد ضبط فى داخل علبة بها دخان فضلا عن ذلك فانه متى كان لمأمور الضبطية القضائية الحق فى التفتيش عن أسلحة أو مسروقات فان هذا الحق يبيح له أن يجري تفتيشه فى كل مكان يرى هو احتمال وجود تلك الأسلحة أو المسروقات فيه بأية طريقة يراها موصلة لذلك فاذا عثر على ورقة ولو كانت صغيرة بين طيات الفراش فان له أن يفضها ليعرف ما بها فاذا عثر فيها على مادة من المواد المخدرة كان حيال جريمة متلبس بها يجب عليه أن يضبطها ويبلغ عنها . على أن الاحتياطات التى يرى الشارع اتخاذها لصحة تفتيش المساكن قصد بها المحافظة على حرمتها وعدم إباحة دخولها إلا إذا كان هنالك مبرر قانونى ومتى كان لرجل الضبطية القضائية حق دخول المنزل بمقتضى الأمر العسكرى كما يسلم بذلك الطاعن فلا يمكن أن يؤخذ عليه أنه تجاوز فى تفتيشه الحد الذى صرح به الأمر المذكور .

« وحيث ان الوجه الثانى يتلخص فى أن المحكمة اعتبرت الكونستابل من رجال الضبطية القضائية اعتماداً على القانون رقم ٢ لسنة ١٩٣٢ فى حين أن هذا القانون قد اشترط فى الكونستابل بل لتوفر هذا الاعتبار أن يكون متخرجا من مدرسة البوليس والادارة ولذا يكون الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانون المشار اليه حيث اعتبر الكونستابل إطلاقا من رجال الضبطية القضائية

« وحيث انه يبين من الاطلاع على أوراق المحاكمة أن اجراءاتها كانت أمام درجتى الموضوع قائمة على اعتبار أن الكونستابل الذى أجرى التفتيش هو من رجال الضبطية القضائية ولم يدفع الطاعن بأنه غير مستكمل للصفات التى تخول له كافة حقوقهم وما دام هو لم يدفع بهذا الدفع الذى كان يقتضى

تحقيقا فانه لا يقبل منه أن يثيره أمام محكمة النقض لأول مرة .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في أن محكمة الموضوع لم ترد على ماطلبه الدفاع عن الطاعن في محضر الجلسة أمام المحكمة الاستئنافية من تحليل الحشيش المضبوط لمعرفة ما إذا كان من نبات الأنثى أو من نبات الذكر ولهذا الطلب وجاهته إذ أن قانون المخدرات يعاقب على الحشيش المستخرج من أزهار نبات الأنثي واغفال الرد على هذا الدفاع يعتبر اخلالا بحق الدفاع ويعيب الحكم .

« وحيث ان مايثيره الطاعن في هذا الوجه مردود بما قاله الحكم عن نتيجة التحليل وقد اتضح من التحليل أن القطعة التي عثر عليها بين طيات المرتبة عبارة عن حشيش إذ أنه متى كانت نتيجة التحليل الفني أن ماعثر عليه في منزل الطاعن هو حشيش فان ذلك يفيد أنه جوهر مخدر من المواد المنصوص عليها في المادة الأولى من قانون المخدرات . واعتماد المحكمة على نتيجة التحليل يتضمن بذاته أنها لم تر أن الدعوى في حاجة لاجراء تحليل جديد ولذلك فانها ما كانت ملزمة بالرد على دفاع الطاعن .

وحيث انه لذلك يكون الطعن علي غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن رزق محمد القبلاوى ضد النيابة رقم ١٠٠٠ سنة ١٤ ق)

٢

٥ يونيه سنة ١٩٤٤

استئناف . حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . ميعاد استئنافه . يبدأ من يوم صدور الحكم متى كان المحكوم عليه على علم بالجلسة التي صدر فيها . تسليم المحكوم عليه في الطعن المرفوع منه بأنه كان يعلم الجلسة التي عينت لنظر معارضته وعدم دفعه أمام المحكمة الاستئنافيه بأنه كان يجهل تاريخها . الحكم القاضي بعدم قبول استئنافه شكلا لرفعه بعد الميعاد محسوبا من يوم صدور الحكم بأعتبار معارضته كأنها لم تكن . صحيح .

المبدأ القانوني

إن الميعاد المقرر لاستئناف الحكم الصادر بأعتبار المعارضة كأنها لم تكن يبدأ من يوم صدور الحكم إلا إذا ثبت أن المحكوم عليه لم يكن على علم بالجلسة التي صدر فيها . فاذا كان المحكوم عليه يسلم في طعنه بأن الجلسة التي كانت قد عينت لنظر معارضته عند تقريره بالمعارضة هي جلسة كذا ، ولم يكن قد دفع أمام المحكمة الاستئنافية بأنه كان يجهل تاريخ الجلسة ، فان الأستئناف المرفوع منه بعد الميعاد محسوبا من يوم صدور الحكم يكون غير مقبول شكلا ، ويكون الحكم القاضي بذلك صحيحا .

المحكمة

« حيث ان حاصل الطعن أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول إستئناف الطاعن شكلا لرفعه بعد الميعاد القانوني قد اخطأ في تطبيق القانون وذلك لأن الطاعن لم يعلن بالحضور لجلسة ١٣ ديسمبر سنة ٩٤٣ التي عينت لنظر المعارضة ولأنه لم يعلن بالحكم الصادر في تلك الجلسة بأعتبار معارضته كأن لم تكن فيكون إستئنافه على هذا الاساس مقبولا شكلا .

« وحيث ان الميعاد المقرر لاستئناف الحكم الابتدائي الصادر بأعتبار المعارضة كأن لم تكن يبدأ من يوم صدور الحكم متى ثبت أن المحكوم عليه كان على علم بالجلسة التي صدر فيها الحكم .

« وحيث ان واقع الحال في الدعوي أن

الطاعن حكم عليه غيابيا بجلسة ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٤٣ فعارض وعينت له جلسة ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ وفيها لم يحضر فقضى باعتبار معارضته كأن لم تكن فلم يستأنف هذا الحكم إلا فى ٢٢ يناير سنة ١٩٤٤ فقضى بعدم قبول إستئنافه شكلا لرفعه بعد الميعاد ولما كان علم الطاعن بالجلسة التى عينت لنظر معارضته ثابتا لان المادتين ١٣٣ و ١٦٣ من قانون تحقيق الجنايات تنصان على أن المعارضة تستلزم حتما تكليف المعارض بالحضور فى أول جلسة يمكن تكليفه بالحضور فيها ولأن الطاعن نفسه يسلم فى طعنه بأن الجلسة التى عينت له عند المعارضة هى جلسة ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ولأنه لم يدفع أمام المحكمة الاستئنافية كما يبين من الاطلاع على محاضر جلساتها — بأنه كان يجهل تاريخ الجلسة لما كان كذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب فى قضائه بعدم قبول الاستئناف المرفوع منه شكلا .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن على على الشناوى ضد النيابة رقم ١٢٦٠ سنة ١٤ ق)

٣

١٢ يونيه سنة ١٩٤٤

ا — حكم استئنافى . بيان مادة القانون التى طبقتها المحكمة فى صدره . خلو صلبه من ذكر تلك المادة . تضاؤه بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه . ذكر الحكم الابتدائى فى صلبه أنه يطبق على المتهم المادة التى طلبتها النيابة . لا نقض .

ب — حكم ابتدائى غير متوج باسم الملك . حكم استئنافى استوفى هذا البيان الجوهرى . العيب الذى شاب الحكم الابتدائى لايلحقه وإن كان قد أخذ بأسبابه .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان الحكم المطعون فيه مبينا فى صدره مادة القانون التى طبقتها المحكمة وخاليا صلبه من ذكر تلك المادة ، ولكنه كان قاضيا بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه ولأسباب أخرى ، وكان الحكم الابتدائى قد جاء فى صلبه أنه يطبق على المتهم المادة التى طلبتها النيابه فلا يصح نقضه ، إذ أن أخذه بأسباب الحكم الابتدائى فيه ما يتضمن بذاته المادة التى عوقب المتهم بمقتضاها .

٢ — إذا كان الحكم الابتدائى غير متوج باسم الملك فهذا لا يعيب الحكم الاستئنافى الذى أخذ بأسبابه مادام قد استوفى هذا البيان، لأن الاحكام النهائية هى وحدها التى يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه ولو أنه وصف التهمة وذكر المادة التى طلبت النيابة تطبيقها فى صدره إلا أنه خلا فى صلبه من ذكر مواد القانون التى طبقتها المحكمة وهذا بطلان جوهرى يعيب الحكم .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه وأضاف اليها أسبابا أخرى وقد جاء فى صلب الحكم الأخير أنه يطبق على الطاعن المادة التى طلبتها النيابة ولما كانت تلك المادة مبينه بصدر الحكم المطعون فيه فانه فى أخذه بأسباب الحكم الابتدائى مايتضمن بذاته أن المادة التى طبقتها المحكمة هى التى طلبت النيابة معاملة الطاعن بها .

«وحيث ان حاصل الوجه الآخر أن الحكم

المطعون فيه أخذ بأسباب الحكم الابتدائى وأضاف اليها أسبابا أخري ـــ ولكن ما سماه حكما ابتدائيا ماهو إلا ورقة لا يجوز وصفها بأنها حكم لأنها خالية من بيان جوهرى يجب اشتمال كافة الأحكام عليه وهو تتويجها باسم حضرة صاحب الجلالة الملك .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائى أن كاتب الجلسة سها حقيقة عن تدوين البيان الجوهرى المشار اليه فى وجه الطعن ولكن الحكم المطعون فيه قد صدر شاملا لهذا البيان ويستفاد من أخذ الحكم المطعون فيه بأسباب الحكم الابتدائى واضافة أسباب أخرى اليها أنه اعتبر خلو الحكم الابتدائى من هذا البيان ما هو إلا من قبيل السهو الذى لا يؤثر على سلامته . وما دامت الأحكام النهائية هى وحدها التى يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض وكان الحكم المطعون فيه خاليا من أى عيب جوهرى فانه لا يقبل من الطاعن إثارة مايثيره بوجه الطعن .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد الحميد محمد احمد ضد النيابة رقم ٧٢٩ سنة ١٤ ق)

٤

١٢ يونيه سنة ١٩٤٤

تزوير . الشهادة الادارية التى يحررها العمد والمشايخ لاثبات الوفاة قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ لتقديمها لمصلحة المساحة . التزوير فيها . تزوير فى ورقة رسمية .

(المادة ١٨١ ع = ٢١٣)

المبدأ القانونى

الشهادة الادارية التى يحررها العمد والمشايخ بناء على طلب أصحاب الشأن لاثبات وفاة مورث البائع قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ بقصد تقديمها لمصلحة المساحة توطئة لتسجيل عقود البيع إنما هى ورقة رسمية أعدتها الحكومة لاثبات الحقيقة فيها ، وكلف العمد والمشايخ تحريرها وتسليمها لأولى الشأن بناء على طلبهم لتكون حجة بما جاء فيها لدى مصلحة المساحة . وذلك بمقتضى منشور وزارة الداخلية الرقيم ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٢٧ رقم ٢٠ فاذا جعل أحد العمد والمشايخ فى هذه الورقة الرسمية واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها ، فانه يكون قد ارتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٨١ من قانون العقوبات القديم المطابقة للمادة ٢١٣ من قانون العقوبات الحالى .

المحكمة

« حيث ان حاصل الوجه الاول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه أسس إدانة الطاعن على أنه هو والمتهم الثالث هما المتعاقدان وانهما يهمهما تحرير الشهادتين المزورتين لانجاز عقدهما وأن الطاعن هو ومتهما آخر هما اللذان قدما الشهادتين للعمدة ولشيخ البلد المتوفى هريدى يوسف للتوقيع عليهما وأن الطاعن هو الذى قدمهما لمصلحة المساحة لتسجيل عقد البيع ، وهذه الأسباب وأن كانت صالحة لادانة البائع والمتهم الخامس فانها لاتصلح أساسا لادانته هو لأن المتهم الخامس ، هو المكلف باستحضار الاوراق المثبته لملكيته والتى تلزم للتأشير على العقد من المساحة ، وهو ابن المتوفى وأما المشترى وهو الطاعن فلا يصح عقلا أن يلقى بنفسه إلى التهلكة سعيا وراء تزوير ورقة التزم البائع بتقديمها اليه ، وأما أقوال العمدة والشيخ

بفرض صحتها فهي لا تفيد أن الطاعن هو الذى زور الشهادتين

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوي واورد الادلة التي استخلص منها إدانة الطاعن وغيره بقوله ــ وحيث أن وقائع هذه القضية تتحصل فى أن مجموعة من الشكاوى تقدمت من مجهول ضد عمدة الزيني المتهم الاول » وضد أخيه مصطفى فرج شيخ البلد بأنهما حررا شهادتى وفاه مزورتين احداهما إلى محمود محمد حجازى تنبيء عن وفاة والده محمد حسن حجازى فى سنة ١٩٢٣ والثانية إلى ابراهيم عبد النبي عطية (المتهم الخامس) تثبت وفاة والده عبد النبي عطية فى سنة ١٩٢٣ كذلك . مع أن الاول توفى سنة ١٩٢٠ والثانى توفى سنة ١٩٣٢ وكان تحريرهما استعدادا لتنفيذ بيع من محمود محمد حجازي إلى حسن عمار وأعدت الشهادة الاولى من أجله فى حين أعدت الثانية لتنفيذ بيع من ابراهيم عبدالنبي عطية (المتهم الخامس) إلى عزب ابراهيم أبو زيد المتهم الثالث وقد تقدمت هاتان الشهادتان المطعون فيهما للمحكمة للتصديق على عقد البيع . وحيث أن مصطفى فرج أنكر علمه بأى من الشهادتين كما أنكر التوقيع عليهما ــ وحيث أنه بسؤال العمدة وهو المتهم الأول قرر أن عزب ابراهيم (المتهم الثالث) اشترى أطيانا من المتهم الخامس وأنه حضر اليه مع المتهم الرابع عبد القادر قطب الفقي وقدما له شهادة إدارية مكتوبة فعلا وطلبا منه التوقيع عليها بعد أن أفهماه موضوعها فوقع عليها دون المام بحقيقة محتوياتها وذلك لجهله القراءة والكتابة وكان ذلك منه بحسن نية وثقة منه فى تقديمها اليه ــ كما قرر أنه يعتقد أن مزورها هو المتهم الرابع صهر المتهم الثالث ــ وحيث أن المتهم الثالث (الطاعن) أنكر اشتراكه فى التزوير أو علمه به وقرر أنه اشترى من المتهم الخامس أطيانا بموجب عقدى بيع حرر عن كل منهما شهادة ادارية من الشيخ والعمدة وتاريخ أحد العقدين ١٢ مارس سنة ١٩٢٦ وسجل فى ١٨ مارس سنة ١٩٣٦ عن ١٢ قيراط وتاريخ الشهادة الادارية بوفاة والد البائع عبد النبي هو ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٥ وأن الذى أحضر له الشهادتين هو المتهم الخامس البائع وأنه لا يعرف من كتبهما وأنه لم يقدمهما للعمدة ولا للشيخ كما أنكر تقديم الشهادة الاخرى المؤرخة فى ٥ يناير سنة ١٩٤٤ للعمدة وأنه عندما ووجه بأقوال العمدة (المتهم الأول) اصر على قوله وزاد بأن العمدة يقرر خلاف الواقع لينفى التهمة عن نفسه وأن البائع هو صاحب المصلحة ليوفر رسوم اعلان الوراثة ومصاريفه وفى الوقت ذاته قرر أنه قدم الشهادة للمساحة ــ وحيث أن المتهم الرابع أنكر كذلك التزوير وأنكر تقديم الشهادة المطعون فيها إلى العمدة ولكنه اعترف بعلمه بحصول البيع والشراء وحيث أنه بسؤال المتهم الخامس أنكر التهمة ولكنه قرر بأنه باع أطيانا على دفعتين لعزب ابراهيم (المتهم الثالث وأن المشترى هو الذى استخرج الشهادتين بناء على طلب مصلحة المساحة وأنكر معرفته القراءة والكتابة كما أنكر مناظرته للشهادة المؤرخة فى ٥ يناير سنة ١٩٣٤ ويقول هذا المتهم أن والده توفى حوالى سنة ١٩٣٠ وأن المتهم الثالث كانت علاقته بوالده طيبة وقد حضر مأتمه . وحيث أن التحقيق استوجب سؤال عامل تليفون

البلدة لعله يكون الكاتب للشهادتين أو احداهما ، ولما سئل المذكور وهو المتهم الثانى أنكر علمه بهما وقرر أنه لو ظهر أن أحداهما كتبت بخطه يكون مسئولا عن فعلته كما قرر بأنه ملم بالقراءة والكتابة وأنه لم يصل إلى علمه أن العمدة وقع شهادتين اداريتين بوفاة محمد حسن حجازى أو عبدالنبى عطية . وحيث أن عطية فرج العبد شهد بأنه كتب عقد بيع صادر من المتهم الخامس الى الثالث الذى طلب منه استحضار شهادة إدارية من العمدة (المتهم الاول) بوفاة عبد النبى عطية مورث الاخير وهو البائع فكتبها له لعدم معرفة العمدة الكتابة والقراءة كما كتب تاريخ الوفاة فى سنة ١٩٢٣ بناء على املاء المتهم الثالث) (الطاعن) وأن تلك الشهادة التى كتبت بخطه ليست إحدى الشهادتين المضبوطتين ولكنها توافقهما فى عبارتهما عدا جملة (وشاهدنا وفاته) فانها لم تكن فى تلك الشهادة المحررة بخطه كما ذكر أن المتهمين الثالث والخامس طلبا منه جعل تاريخ الشهادة سنة ١٩٢٣ . وحيث أن سليمان محمد الخيش شهد بأن المتهم الثالث وهو جاره فى السكن اشترى أرضا من محمود عبد النبى واخوته فى سنة ١٩٣٤ ويقرر هذا الشاهد بأنه سأل المتهم الثالث عما إذا كان قد استخرج شهادات أدارية خاصة بهذا البيع فقرر هذا الأخير بأن المتهم الخامس هو الذي استخرجها كما شهد أيضا بأن عبد النبى عطية توفى حوالى سنة ١٩٣٢ ـــ وحيث أنه يبين مما تقدم ومن اعتراف نفس العمده (المتهم الأول) أنه قام بالتوقيع على الشهادتين المطعون فى إحداها بالتزوير بتغيير حقيقة تاريخ وفاة عبد النبى عطية وأن المتهم الثالث (الطاعن) ومعه صهره المتهم الرابع هما اللذان قدماها اليه للتوقيع عليها فوقع عليها بحسن نية ظنا منه أنهما تحريا الحقيقة خصوصا وانه يجهل القراءة والكتابة واعتمد فى معرفة كنه الشهادة على أقوال المتهمين المذكورين ـــ وحيث أنه إزاء ذلك يكون ما وقع من العمدة وهو المتهم الأول إنما حصل بحسن نيه ولم يثبت أنه ضالع فى التزوير وإنما وقع دون أن يعلم محتوياتهما خاصة وأنه لا مصلحة له فى إحداث هذا التزوير الأمر الذى ينتفى معه القصد الجنائى ومن ثم يتعين الغاء الحكم القاضى بادانته ويتعين براءته عملا بنص المادتين ١٧٢ و ١٨٨ تحقيق جنايات ـــ وحيث أن محمود عبد النبى عطية قرر أن والده توفى سنة ١٩٣٢ وأنه لا يعرف شيئا عن الشهادتين الاداريتين وأن أخاه ابراهيم عبد النبي عطيه المتهم الخامس باع مع والدته (كاملة) المتوفاة سنة ١٩٣٥ وأخته (مقدم) ٢٢ ط و ١ ف إلى المتهم الثالث عزب ابراهيم أبو زيد بالعقد المؤرخ ١٥ مارس سنة ١٩٣٤ وبعد سنتين من هذا العقد باع أخوه ابراهيم لعزب نصف فدان ولا يعرف ظروف العقد الأخير وأنه ليس بين أخيه ابراهيم وبين المتهم الرابع علاقة وأن هذا الأخير هو صهر المتهم الثالث ـــ وحيث أنه بالنسبة إلى المتهمين الثالث والخامس فان ما تقدم ينطق بمسئوليتهما عن التزوير إذ ثبت وجود المصلحة للثالث والخامس فى تحرير الشهادتين المزورتين اذ أنهما المتعاقدان وبهما تحرر الشهادتين لاتجاز عقدهما كما أن الرابع تعاون معهما لصلة القرابة بينه وبين الثالث وقد تأيدت هذه

المسؤولية من أقوال العمدة التى أشير اليها فيما سلف ومن أقوال كل من المتهمين الثالث والخامس نفسيهما وكذلك أقوال شيخ البلد المتوفى هريدى يوسف الذى شهد فى التحقيق بأن الثالث والرابع قدما اليه شهادة إدارية بوفاة عبد النبى للتوقيع عليها وأنه وقع عليها فعلا لأنه رأى توقيع العمدة بها — هذا فضلا عن أن الثابت من اعتراف الثالث أنه هو الذى قدم الشهادتين المزورتين إلى المساحة لتنفيذ تسجيل عقد البيع النهائى » .

« وحيث أنه يبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد أقام ادانة الطاعن على أسباب من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها فيكون ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه . فى جملته لا يعدو أن يكون منه محاولة لفتح باب المناقشة فى موضوع الدعوى وأدلة الثبوت بها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى أن الشهادة الادارية ليست ورقة رسمية إذ ابطل العمل بها بمقتضى المنشور المؤرخ أول يناير سنة ١٩٢٨ الصادر من مدير المساحة التفصيلية وبهذا الرأى أخذت محكمة النقض فى الحكم الصادر فى القضية رقم ١٧١٨ سنة ٤٧ قضائية وبناء على ذلك فان تغيير الحقيقة فى هذه الشهادة الادارية لا يعتبر تزويرا فى ورقة رسمية بل ولا يعتبر تزويرا فى ورقة عرفية لانعدام ركن الضرر إذ لا يترتب على تغيير الحقيقة فيها ضرر لاحد ولكن الحكم رد على ذلك ردا غير مفهوم .

« وحيث أن الشهادة الادارية التى يحررها العمد والمشايخ بناء على طلب أصحاب الشأن لاثبات وفاة مورث البائع قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ بقصد تقديمها لمصلحة المساحة توطئة لتسجيل عقود البيع انما هى ورقة رسمية اعدتها الحكومة لاثبات الحقيقة فيها ثم كلفت وزارة الداخلية العمد والمشايخ التابعين لها بتحريرها وتسليمها لأولى الشأن بناء على طلبهم وذلك بمقتضى منشورها الرقيم ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٢٧ رقم ٢٠ تكون حجة بما جاء فيها لدى مصلحة المساحة فاذا جعل احد العمد أو المشايخ فى هذه الورقة الرسمية واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها يكون قد ارتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٨١ من قانون العقوبات القديم المطابقة للمادة ٢١٣ من قانون العقوبات الجديد — واما حكم هذه المحكمة المشار اليه فى وجه الطعن فانه صدر على خلاف هذا الرأى بناء على المنشور الصادر من مدير المساحة التفصيلية فى شهر ديسمبر سنة ١٩٢٧ مبطلا العمل بالشهادات الادارية ابتداء من أول يناير سنة ١٩٢٨ على ان هذا المنشور قد عدل عنه نظرا للصعوبات العملية التى نجمت عنه ويدل على ذلك المنشور الصادر للمحاكم الابتدائية المختلطة فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣١ وقد جاء فيه ما يأتى (فى حالة ايلولة الملكية للبائع أو المتصرف بصفة عامة ، قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ يجب أن يرفق بالعقد شهادة ادارية تثبت وفاة المورث وليس من الضرورى ان تكون هذه الشهادة اعلاما شرعيا بل يكفى ان يكون اقرارا بسيطا من العمدة الذى يقوم باعمال موظف الاحوال الشخصية ، أو من أى سلطة ادارية أخرى مختصة) ولهذا فان قضاء محكمة النقض قد استقر بعد ذلك على الاخذ بان العبث بالشهادة الادارية وهى ورقة رسمية بتغيير تاريخ وفاة المورث المتصرف وهو ما ادت الشهادة لاثباته يعد تزويرا فى ورقة رسمية .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه فاته ان الواقعة التى دان الطاعن من اجلها سقطت على كل حال بمضى المدة .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة ان الطاعن لم يتقدم بهذا الدفاع امام المحكمة الموضوعية ولا يدعى الطاعن انه اثاره فى مذكراته ولما كان هذا الدفاع قد يستلزم الفصل فيه اجراء تحقيق فانه كان يتعين عليه تقديمه لمحكمة الموضوع لتفصل فيه أما وهو لم يفعل فليس له ان يثيره لاول مرة أمام محكمة النقض على أن اساس ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه هو ان الورقتين المزورتين عرفيتان والواقع هو انهما ورقتان رسميتان يعتبر تزويرهما جناية تسقط بمضى عشر سنين من تاريخ ارتكابهما أو من تاريخ آخر عمل متعلق بالتحقيق وقد رفع الحادث فى سنتى ١٩٣٤ و ١٩٣٥ وبدأت المحكمة فى ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٢ أى قبل مضى العشر سنين المذكورة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(دفع عرب ابراهيم أبوزيد ضد النيابة رقم ٨٧٠ سنة ١٤ ق)

٥

١٢ يونية سنة ١٩٤٤

وصف التهمة . اعتبار المحكمة وحكمها المتهم فاعلا مع تقديمه اليها باعتباره شريكا . إسنادها اليه واقعة لم يشملها أمر الاحالة . عدم لفت الدفاع إلى ذلك . إخلال بحق الدفاع كون العقوبة التى اوقعتها عليه مع أخذه بالرأفة هى المقررة للجريمة التى أحيل بها اليه (الأشغال الشاقة المؤبدة) لا يؤثر . يتعين نقض الحكم من جهة العقوبة والمعاقبة بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة

المبدأ القانونى :

إذا اعتبرت المحكمة المتهم فاعلا للجريمة ، بعد أن كان مقدما اليها باعتباره شريكا فيها ، وأضافت إليه واقعة لم يشملها أمر الاحالة . وهى أنه أطلق على المجنى عليه عيارا ناريا ، وذلك من غير أن تنبه الدفاع ، فانها تكون قد أخطأت . ويتعين نقض الحكم بالنسبة إلى العقوبة المقضى بها . ولا يهون من ذلك أن تكون العقوبة التى قضت بها عليه هي المقررة للجريمة التى أحيل للمحاكمة من أجلها . متى كانت الواقعة التى رتبت عليها اعتباره فاعلا وقدرت العقوبة على أساسها تختلف عن الواقعة المبينة فى أمر الاحالة والتى كان يتعين عليها أن تتقيد بها ما دامت لم تتبع الطريق القانونى لتعديل التهمة ثم انه إذا كانت المحكمة قد قررت أن ظروف الدعوى تبرر معاملة المتهم بالرأفة وتخفيف العقوبة إلى الأشغال الشاقة المؤبدة بدلا من عقوبة الاعدام المقررة للفاعل ، فانه يكون من المتعين تبعا لذلك معاقبته بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة بدلا من الأشغال الشاقة المؤبدة التى لا يحكم بها على الشريك إلا فى غير الأحوال المستوجبة للرأفة

المحكمة

« حيث أن الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بادانة الطاعن الثانى بجريمة القتل عمداً مع سبق الاصرار باعتباره فاعلا أصليا قد أخل بحقوقه فى الدفاع وذلك لأن التهمة التى أحيل بها إلى محكمة الجنايات هي الاشتراك فى جريمة القتل بطريقة الاتفاق والمساعدة

وقد غيرت المحكمة وصفها فى الحكم دون أن تنبه إلى هذا التغيير حتى يعد دفاعه على هذا الأساس .

« وحيث انه يتضح من الاطلاع على أوراق المحاكمة أن الطاعن الثانى أحيل من قاضى الاحالة على محكمة الجنايات لمحاكمته بالمواد ٤٠ و ٤١ /٢ و ٣ و ٢٣٠ و ٢٣١ من قانون العقوبات لأنه فى يوم ٩ يناير سنة ١٩٣١ الموافق ١٨ القعدة سنة ١٣٥٧ بناحية المعصرة مركز أبنوب مديرية أسيوط — اشترك مع الطاعن الأول فى قتل عبد العال سيد بدارى عمدا مع سبق الاصرار بطريق الاتفاق والمساعدة بأن اتفق معه على ارتكابها ورافقه إلى مكان الحادثة وهو يحمل بندقية فوقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق وتلك المساعدة . وفى أثناء نظر الدعوى طلبت النيابة العامة تعديل وصف التهمة واعتباره فاعلا أصليا مع الطاعن الأول ومحاكمته بالمادتين ٢٣٠ و ٢٣١ من قانون العقوبات إلا أن المحكمة استمرت فى نظر الدعوى دون أن تنبه الدفاع إلى اجراء أي تعديل فى الوصف ، وبعدئذ أصدرت الحكم المطعون فيه قاضيا بأدانة الطاعن الثانى باعتباره فاعلا أصليا دون أن تضمن حكمها أية اشارة تدل على تعديل وصف التهمة غير انها بينت الواقعة التى أقامت الأدلة عليها وبنت عليها حكمها على الوجه الآتى : «من حيث انه ثبت لهذه المحكمة — من التحقيقات التى تمت فى هذه القضية ومن شهادة الشهود الذين سمعوا بالجلسة ومن الكشف الطبي المتوقع على المجنى عليه عبد العال سيد بدارى ان الوقائع تتحصل فى انه فى يوم ٩ يناير سنة ١٩٣٩ الموافق ١٨ ذى القعده سنة ١٣٥٧ بناحية المعصرة مركز ابنوب من اعمال مديرية أسيوط كان المجنى عليه عبد العال سيد بدارى جالسا أمام منزل حامد حسن بدارى وعلى يمينه أخوه إسماعيل سيد بدارى وجاد الله بدارى احمد وذلك للتدفئة فى الشمس فى الساعة الثامنة صباحا فما يشعرون إلا والمتهمين عبد الواحد محمد على وعبد العال سيد على رفاعي قادمين من الجهة الشرقية القبلية وكل منهما يحمل بندقيته وكان المتهم الأول متقدما عن الثانى قليلا فأطلق المتهم الأول عبد الواحد محمد على على المجنى عليه عياراً ناريا أصابه فى فخذه ومقدم الساعد الأيسر وأطلق الثانى عبد العال سيد على رفاعي عياراً آخر على المجنى عليه الذى توفى بعد ذلك بسبب إصابته وذلك للأخذ بالثأر من المجنى عليه المذكور الذى سبق أن اتهم فى قتل سيد على رفاعى والد المتهم الثانى عبد العال سيد على رفاعى » وقضت بمعاقبته بالاشغال الشاقة المؤبدة تطبيقا للمادتين ٢٣٠ و ٢٣١ والمادة ١٧ من قانون العقوبات ، ويبين من ذلك أن المحكمة غيرت فى حكمها وصف التهمة المسندة إلى الطاعن الثانى من شريك إلى فاعل أصلي وأسندت اليه واقعة لم يشملها أمر الاحالة وهى أنه أطلق على المجنى عليه عياراً ناريا وذلك من غير أن تؤجل نظر الدعوى أو تنبه الدفاع إلى هذا التغيير مخالفة فى ذلك نص المادتين ٣٧ و ٣٨ من قانون محاكم الجنايات

«وحيث انه وإن كانت العقوبة التى قضى بها الحكم المطعون فيه على الطاعن الثانى مقررة للجريمة التى أحيل إلى محكمة الجنايات للمحاكمة من أجلها إلا أن الواقعة التى رتبت عليها المحكمة اعتباره فاعلا أصليا وقدرت

العقوبة على أساسها ، تختلف عن الواقعة المبينة فى أمر الاحالة والتى كان يتعين على المحكمة أن تتقيد بها مادامت لم تتبع الطريق القانونى لتعديل وصف التهمة ولذا فانه لا يمكن القول بتبرير العقوبة المقضى بها لمجرد كونها مقررة للجريمة التى أحيل الطاعن للمحاكمة من أجلها ، ولذا فانه يتعين نقض الحكم بالنسبة إلى العقوبة المقضى بها على هذا الطاعن . وبما أن المحكمة قدرت أن ظروف الدعوى تبرر معاملته بالرأفة وتخفيف العقوبة إلى الأشغال الشاقة المؤبدة بدلا من عقوبة الاعدام ، المقررة للفاعل الأصلى فانه يتعين تبعا لذلك معاقبته بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة بدلا من الأشغال الشاقة المؤبدة التى يحكم بها على الشريك فى غير الأحوال المستوجبة للرأفة .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر هو تخاذل أسباب الحكم المطعون فيه ، ويقول الطاعنان فى بيان ذلك ان الحكم تأسس على ان هناك عيارين ناريين اطلقا وان كلا منهما اطلق عيارا ولكن هذه المسألة محل اضطراب فى الحكم لان الكشف الطبى اثبت امكان حصول جميع اصابات المجنى عليه من عيار واحد ولان بندقية واحدة هى التى ضبطت وإذا كانت المحكمة قد اعتمدت ، وفى تكوين عقيدتها باطلاق عيارين ، على شهادة الشهود فان هؤلاء الشهود ذكروا ان عيارات كثيرة اطلقت وجاءت شهادتهم متناقضة وخالية من التحديد الذي يصلح أساسا يبنى عليه الحكم ثم انهم وصفوا كيفية وقوع الحادث وصفا لا يستسيغه العقل ولا يتمشى مع المنطق وهذا ناشىء عن انهم لم يشهدوا الحادث وان أقوالهم صادرة عن الكذب والتلفيق وقد صدرت من اخى المجنى عليه عبارة تدل على انه لم يتكلم عقب الحادث ولم يدل على الطاعنين .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان بين واقعة الدعوى — على اعتبار ان كلا من الطاعنين أطلق على المجنى عليه عيارا وأن العيار الذى أطلقه الطاعن الاول اصابه فى فخذه ومقدم الساعد الايسر — قد تعرض إلى اقامة الادلة على حصولها بتلك الصورة فقال — وحيث ان هذه الوقائع ثابتة على المتهمين من اقوال المجنى عليه عبد العال سيد بدارى قبل وفاته لضابط البوليس جميل قريضم الذى سأله شفهيا عقب الحادث فقرر له ان الذى اطلق عليه العيارين الناريين هما المتهمان عبد العال سيد على وعبد الواحد محمد على ومن اقواله فى التحقيقات أمام النيابة من أنه كان جالسا القرفصاء أمام منزل عمه حامد بدارى وكان بجواره أخوه اسماعيل سيد بدارى وجاد الله بدارى أحمد وان المتهمين عبدالواحد وعبدالعال سيد على أطلقا عليه عيارين من الجهة القبلية فاصيب من العيار الأول الذى أطلقه عليه عبد الواحد محمد على . ومن شهادة الشاهدين اسماعيل سيد بدارى وجاد الله بدارى أحمد فى التحقيقات والجلسة فقد شهد بانهما كانا جالسين للتدفئة فى الشمس بجوار المجنى عليه وسمعا الطلق النارى الأول الذى أصاب المجنى عليه فالتفتا نحو مطلقه فوجدا المتهمين قادمين فى الجهة الشرقية القبلية وبيد كل منهما بندقية وأن عبدالواحد محمد هو الذى أطلق العيار الأول ثم أعقبه عبد العال سيد على رفاعى فاطلق العيار الثانى وانهما لا يعرفان ان كان المجنى عليه أصيب من العيار الثانى أم لا ومن شهادة الشاهد الصاوى عبد المتجلى حسن بدارى

الذى قرر بانه كان بمنزله المجاور لمنزل حامد بدارى الذى كان أمامه المجنى عليه فسمع طلق العيارين الناريين فنزل من المنزل ووجد المجنى عليه مصابا ومعه الشاهدين السابقين اسماعيل سيد بدارى وجاد الله بدارى أحمد ورأى المتهمين يجريان وكل منهما يطلق اعيرة نارية فى الهواء. ومن المعاينة التى اجرتها النيابة إذ تبين منها أنه فى أمكان المجنى عليه والشهود أن يروا المتهمين وهم فى امكنتهم التى كانوا بها وقت اطلاق العيارين على المجنى عليه وان المجنى عليه كان جالسا على أرض مرتفعة عن مستوى الضاربين. ومن الكشف الطبى الذى أيد أقوال المجنى عليه والشهود إذ ثبت منه أن بجسم المجنى عليه من الاصابات فتحة نفاذ مقذوف نارى منتظمة الحوافى مستديرة الشكل نوعا قطرها ½ ١ سم تقع على مسافة نحو ١٥ سم أعلى الحافة السفلية لعظم الفخذ الايسر بالجانب الانسى للفخذ الايسر وفتحة خروج المقذوف بالجانب الوحشى للفخذ المذكور ابعاده ١١ × ١٠ سم رأسى بارز منها عضلات الفخذ فى حالة متهتكة قليلا ويقع منتصف هذا الجرح فى مستوى واحد تقريبا مع الفتحة الأولى مع وجود كسور تفتتية بعظم الفخذ ووجد بجسم المصاب أيضا فتحة دخول مقذوف نارى اخرى بمقدم الساعد الايسر من الجهة الوحشية وعلى مسافة نحو ١٠ سم أسفل ثنية المرفق قطرها نحو ¾ سم مستديرة الشكل وفتحة خروج المقذوف أعلى قليلا من مستوى الجرح السابق الافقى مشرذم الحوافى ابعاده ١ × ½ سم وعلى مسافة ٥ سم لليمين من الفتحة السابقة ومن الصفة التشريحية التى ثبت منها أن المجنى عليه عبدالعال سيد بدارى اصيب من عيار نارى واحد اطلق عليه من سلاح معمر بقطع رصاص وكان الضارب فى مواجهة المجنى عليه وعلى يساره قليلا وان الوفاة حصلت بسبب الصدمة العصبية الناشئة من النزيف المتسبب من الاصابة النارية » ومن هذا يبين ان لاتخاذل ولا تناقض فى الاسباب وان المحكمة إذا كانت أسست حكمها على اعتبار ان عيارين أطلقا على المجنى عليه فان الذى قطعت به هو ان العيار الذى أطلقه الطاعن الأول هو وحده الذى أصابه، ولما كانت الأدلة التى أوردها الحكم خالية من التناقض مؤدية عقلا إلى النتيجة التى رتبتها عليها فان مايثيره الطاعنان من تجريح لشهادة الشهود يكون مجادلة غير مقبولة فى وقائع الدعوى مما لا معقب على محكمة الموضوع فيه.

وحيث أنه لذلك يتعين رفض الطعن المقدم من الطاعن الأول، وقبول الطعن المقدم من الطاعن الثانى ونقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من عقوبة بالنسبة إلى هذا الطاعن ومعاقبته بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة

(طعن عبد الواحد محمد على وآخر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٠٧٣ سنة ١٤ ق)

٦

١٢ يونيه سنة ١٩٤٤

فاعل. قتل عمد. تدخل المتهم فى ارتكاب هذه الجريمة باتيانه عمدا عملا من الأعمال المكونة لها. اعتبار المحكمة أنه هو المحدث للاصابات التى أدت إلى القتل. مسئوليته عن الجناية حتى مع التسليم جدلا بأن الاصابات التى أحدثت القتل تدل على تعدد الفاعلين (المادة ٣٩ ع)

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة قد اعتبرت المتهم هو وحده المحدث للاصابات التى أدت إلى القتل،

فانه يكون مسئولا عن هذه الجناية ولو كانت الاصابات تدل على تعدد القاتلين مادام الثابت أنه قد تدخل فى ارتكابها بأن أتى عمدا عملا من الأعمال المكونة لها .

المحكمة :

« حيث ان مبنى الوجه الأول أن محكمة الجنايات اذ أدانت الطاعن أنها اعتمدت فى ذلك على اعترافه فى كل أدوار التحقيق وبالجلسة وقالت إن هذا الاعتراف قد تأيد أولا بعدول الشاهدين حسن مسعود حماد وصديقه عامر — وثانيا — من التقرير الطبى والصفة التشريحية — ويقول الطاعن أنه فضلا عن أنه لا يجوز عقلا أن يعترف بالجريمة إلا إذا كان مدفوعا لذلك بعامل تبرئة باقى المتهمين فان الشاهدين صديقه وحسن مسعود حماد قررا فى التحقيقات بما ينقض هذا الاعتراف ولم يكن عدولها أمام المحكمة إلا متأخراً بعد وقوع الحادث بحوالى سنة ونصف فلا يصح التعويل عليه » — أما الكشف الطبى فانه لا يمكن أن يكون مؤيداً للاعتراف لأنه أثبت أن القتيلة كان بها عدة إصابات من آلات حادة وآلات راضة ثقيلة بينما كان اعتراف الطاعن قاصراً على أنه استعمل السكين فقط .

« وحيث ان محكمة الموضوع هى المختصة بتقدير اعتراف المتهم ومبلغ مطابقته للحقيقة وليس لمحكمة النقض أية رقابة عليها فى ذلك مادامت الأسباب التى اعتمدت عليها من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبته عليها — وما دام الحكم المطعون فيه قد اطمأن إلى اعتراف الطاعن بسبب إصراره عليه فى كل أدوار التحقيقات وبالجلسة وبسبب تعزيزه بأدلة أخرى منها شهادة الخفير النظامى مرجان فرج بأنه ضبط الطاعن متلبسا وأنه اعترف له بمقارفة الجريمة ومنها شهادة ابنة المجنى عليها فليس للطاعن أن يجادل فيما انتهت اليه المحكمة عن ذلك أما أن شاهدين لم تؤيد أقوالهما فى التحقيقات هذا الاعتراف فان هذا لا أهمية له مادام هذان الشاهدان قد شهدا بالجلسة بما يؤيده فان المحكمة حرة فى الأخذ بما تطمئن اليه من أقوالهما — أما الكشف الطبى فانه يكفى أن يكون قد جاء به أن من ضمن الاصابات التى لحقت بالمجنى عليها إصابات من آلة حادة ليكون معززاً للاعتراف ولو كانت هناك إصابات رضية أخرى لم يعترف الطاعن بأنه أحدثها .

« وحيث ان حاصل الوجهين الثانى والثالث أنه وجد بالمجنى عليها نحو ست إصابات من آلات حادة ومثلها من آلات راضة مما يقطع بأن القاتلين كانوا متعددين فلا تصح مؤاخذة الطاعن عن كل الاصابات — هذا فضلا عن أن الاصابات التى أحدثت الوفاة هى اصابات الرأس الرضية وإصابات الصدر والبطن القطعية ومادامت المحكمة لم تثبت وجود ظرف سبق الاصرار فانه لا يمكن اعتبار الطاعن مسئولا عن الاصابات التى أحدثت الوفاة .

« وحيث انه فضلا عن أن الحكم المطعون فيه قد أخذ بشهادة ابنة المجنى عليها أمام المحكمة بأن الطاعن ضرب والدتها بالعصا والسكين وأن المحكمة قد اعتبرته هو وحده المحدث للاصابات جميعها — فانه بفرض اشتراك غيره

معه فانه يكون مسئولا عن جناية القتل مادام قد دخل فى ارتكابها فأتى عمداً عملا من الأعمال المكونة لها — ولما كان الثابت بين التقارير الطبية أن الوفاة ترجع إلى الاصابات القطعية والرضية فانه لا مصلحة للطاعن من إثارة ما يثيره بوجه الطعن .

وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد المولى هريدى أحمد مسعود ضد النيابة رقم ١٢٥٤ سنة ١٤ ق)

٧

١٢ يونيه سنه ١٩٤٤

قتل خطأ . عدم بيان نوع الخطأ الذى وقع من المتهم وأدى الى القتل . قصور . أركان هذه الجريمة .

(المادة ٢٠٢ ع = ٢٣٨)

المبدأ القانونى :

إذا لم يبين الحكم الصادر بالادانة فى جريمة القتل الخطأ نوع الخطأ الذى وقع من المتهم فانه يكون متعينا نقضه . إذ يجب فى هذه الجريمة أن يقع من المتهم خطأ مما نص عليه فى المادة ٢٣٨ ع ، وأن تتوافر علاقة السببية بين الخطأ والوفاه .

الحكم :

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ أدانه وذلك لأنه لم يبين وجه الخطأ أو الاهمال المنسوبين للطاعن .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « تسبب من غير قصد ولا تعمد فى قتل حميده عبد الجواد وكان ذلك ناشئا عن اهماله وعدم مراعاته اللوائح بأن أطلق عياراً ناريا من بندقية غير مرخصة كان يحملها فأصاب المقذوف المجنى عليها وأحدث بها الاصابات التى أودت بحياتها » — والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دان الطاعن وقال فى ذلك . — « من حيث أن عبد الله فرغلى صالح الخفير النظامى شهد فى التحقيق وبالجلسة أنه أثناء مسيره يوم الحادثة فى زفة عروس المحافظة على الأمن والنظام أطلق عياران ناريان والتفت إلى مصدر الطلق فوجد المتهم سعد محمد سعد أبو حسين وفى يده البندقية وفى الوقت نفسه سمع صياحا فى الهودج الذى به العروس على الجمل فأمسك بالمتهم متلبسا ومعه البندقية وفتشه فوجد فى جيب جلابيته ١٨ ظرفا وعلم من الحاضرين أن المجنى عليها حميده عبد الجواد كانت راكبة فى الهودج مع العروس وأصيبت من العيارين وحضر قريب للمتهم يدعى عبد العاطى خير الله يحاول افلات المتهم من يد الخفير فلم يمكنه الأخير من غرضه — وحيث أن محمد بلتاجى خالد شيخ العزبة شهد فى التحقيق وبالجلسة بما يؤيد شهادة الخفير من أنه ذهب إلى محل الحادثة على أثر سماعه العيارين الناريين والصياح فوجد الخفير ممسكا بالمتهم والبندقية وبعبد العاطى خير الله وعلم من الخفير أن المتهم أطلق عيارين ناريين من البندقية المضبوطة وأن حميده عبد الجواد أصيبت . كما علم منه أن عبد العاطى خير الله كان يحاول تخليص المتهم منه — وحيث أن عبد الغني خالد بلتاجى شهد برؤية المتهم وهو يطلق العيارين من البندقية المضبوطة معه وأعقب ذلك صراخ فى الهودج وحيث أن المتهم أنكر التهمه ولم يجرح أقوال الشهود بشىء ولا تعول المحكمة على أقوال شهود النفى من أن المتهم كان معهم

فى بيت والد العريس ساعة اطلاق العيارين لأنه لم يستشهد بهم وقت سؤاله فى التحقيق بل قدم عريضة بعد الحادثة بأربعة أيام طلب فيها سؤالهم لأن والد العريس سعد جاب الله هليل شهد فى التحقيق بالقسيمتين ٤٩٤١٩ و ٤٩٤٢٠ بأن المتهم لم يكن من بين المدعوين فى فرح ولده ـــ وأن الكشف الطبى أثبت اصابة المجنى عليها بمقذوف نارى بالجزء السفلى الأيسر من الصدر نشأ عنه وفاتها فى اليوم التالى وهذا الذى أثبته الحكم وان كان من شأنه أن يكفى لاثبات أن الطاعن هو الذى أطلق العيار الذى أودى بحياة المجنى عليها إلا أنه لا يشمل نوع الخطأ الذى ارتكبه وان كان هو عدم مراعاة اللوائح طبقا للوصف الذى رفعت به النيابة الدعـوى العمومية أو أى خطأ آخر من الأخطاء المنصوص عليها فى المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات ـــ كذلك لم يبين الحكم علاقة السببية بين الخطأ المدعى ارتكابه ووفاة المجنى عليها ـــ ولما كان بيان ذلك ضروريا اذا رأت المحكمة أن توقع العقاب ـــ فان الحكم المطعون فيه يكون بخلوه من ذلك البيان قاصراً متعينا نقضه دون حاجة للبحث فى باقى أوجه الطعن

(طعن سعد محمد سعد أبو حسين ضد النيابة رقم ١٢٥٩ سنة ١٤ ق)

٨

١٢ يونيه سنة ١٩٤٤

قتل خطأ . شرط قيام هذه الجريمة أن يكون الحادث ناشئا عن الخطأ المرتكب . وجود عوامل أخرى من شأنها أن تساعد على حدوثه . لا ينفى المسئوليه مع تحقق هذا الشرط . سائق سيارة . مخالفته اللوائح فى السير . اندفاع غلام صغير السن الى جهة السيارة وسقوطه بالقرب من دواليبها . لا ينفى مسئولية السائق (المادة ٢٠٢ ع ═══ ٢٣٨)

المبدأ القانونى

إن القانون لا يشترط لقيام جرائم الاصابات غير العمدية إلا أن يكون الضرر ناشئا عن خطأ يرتكب ويكون هو السبب فيه ولو كان ثمة عوامل أخرى من شأنها أن تساعد على حدوثه . فاذا كان الظاهر مما أورده الحكم أن رابطة السببية بين خطأ سائق السيارة وبين الحادث متوافرة . إذ هو قد سار بسيارته غير محتاط ولا متحرز ومخالفا اللوائح بسيره إلى اليسار أكثر مما يستلزمه حسن قيادة السيارة ، فوقع الحادث ، فلا ينفى مسئوليته أن يكون المجنى عليه قد ساعد على ذلك أيضاً بأن اندفع إلى جهة السيارة فسقط بالقرب من دواليبها .

المحكمة

«حيث أن الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى قصور الحكم المطعون فيه وخطئه فى الاستدلال وذلك لأنه استند فى ادانة الطاعن إلى أقواله وإلى محضر المعاينة دون أن يفصل ماجاء فى كل منهما تفصيلا يتيسر معه معرفة ما إذا كان يتفق مع ما استخلصته منه المحكمة وفوق هذا فان محضر المعاينة وأقوال الطاعن خالية مما ذكره الحكم استنادا اليهما من أن المجنى عليه كان يجتاز الطريق أثناء انحراف الطاعن بسيارته إلى اليسار فصدمه بها .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بادانة الطاعن بالتهمة المسندة اليه قد بين واقعة الدعوى والأدلة التى اعتمد عليها فقال . ـــ « وحيث أن وقائع الدعوى حسبما استبانتها المحكمة من أقوال نفس المتهم ومما جاء بالمعاينة التى قام بعملها المحقق أن المتهم كان يقود سيارة نقل لورى محملة براميل فى شارع الخديوى

الأول وانحرف بها فى شارع الفراهدة ولما اجتاز حوالى ٤٠ مترا من هذا الشارع وجد عربة يد تقف على يمين الطريق فانحرف ليساره ليتفاداها وتصادف حضور المجنى عليه مجتازا الطريق فصدمته السيارة وأحدثت له الاصابات المبينة فى التقرير الطبي والتى تسبب عنها وفاته — وحيث أن المتهم يعلل انحرافه لليسار بوجود عربة يد تقف على يمين الطريق بالنسبة لسيره فأراد مفاداتها بانحرافه إلى يساره — وحيث أنه فضلا عن انه لم يثبت قطعا وجود عربة يد تقف إلى يمين الطريق كما يدعى المتهم فانه تبين من المعاينة أن السيارة انحرفت إلى اليسار أكثر مما يستدعيه وجود عربة يد إلى يمينه إذ ثبت ان السيارة كما وجدت تقف وقت الحادث على مسافة مترين فقط من الرصيف الأيسر للطريق مع أن المسافة نحو تسعة أمتار ووجود عربة يد لا تزيد عرضها عن متر ونصف لا يستلزم كل هـذا الانحراف خصوصا وأن المتهم يقود عربة لورى كبيرة ويدخل بها من شارع الخديوى الاول إلى شارع الفراهدة فكان من واجبه الاحتياط والسير متمهلا حتى لا يضطر لهذا الانحراف الشديد لتلافى عربة اليد التى يدعي بوجودها على يمينه وحيث يتضح مما تقدم أن المتهم كان مهملا فى سيره بعدم احتياط وتحرز ومخالفا للوائح بسيره إلى يساره أكثر مما تستلزم حسن قيادة السيارة وعليه يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه ومعاقبة المتهم بالمادة ٢٣٨ عقوبات — ومن هذا يبين أن المحكمة إذ تعرضت إلى أقوال الطاعن قد أشارت إلى دفاعه المبنى على أنه انحرف بسيارته إلى يسار الطريق ليتحاشى الاصطدام بعربة يد كانت تقف على اليمين ثم فندت هذا الدفاع معتمدة فى ذلك علي جلسة أدلة منها أنه لم يثبت وجود عربة يد كانت تقف إلى يمين الطريق وأنه تبين من المعاينة أن الطاعن انحرف بالسيارة إلى اليسار أكثر مما قد كان يستدعيه وجود عربة إلى اليمين ويبين من الاطلاع علي مفردات الدعوي التى أمرت هذه المحكمة بضمها فى سبيل تحقيق أوجه الطعن ان مانقله الحكم عن أقوال الطاعن ومحضر المعاينة يتفق تمام الاتفاق مع الثابت فى محضر تحقيق البوليس ولما كان هذا الذى نقله الحكم عنهما كافيا فى بيان الدليل الذى اعتمدت عليه المحكمة فانها لم تكن بحاجة لأن تنقل باقى أقوال الطاعن أو محضر المعاينة مما لم تعتمد عليه فى تكوين اعتقادها ولذا يكون هذا الوجه على غير أساس

« وحيث ان باقى الاوجه تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه لم يثبت توافر السببية المباشرة بين انحراف الطاعن بسيارته إلى يسار الطريق وبين الحادث . ولما كان الحكم الابتدائى قد نفى قيام هـذه الرابطة وقضى بالبراءة فقد كان الواجب أن يرد الحكم المطعون فيه على ذلك كما كان يجب أن يرد على ماذكرته محكمة أول درجة من أن المجنى عليه هو الذى اندفع لصغر سـنه إلى جهة السيارة فسقط بالقرب من دواليبها

« وحيث انه يتضح مما أورده الحكم فى بيان واقعة الدعوى والأدلة التى اعتمدت عليها المحكمة فى القضاء بادانة الطاعن أن رابطة السببية بين خطئه وهو اهماله فى سيره بعـدم احتياط وتحرز ومخالفته للوائح بسـيره إلى يساره أكثر مما تستلزمه حسن قيادة السيارة

وبين الحادث متوافرة . ولما كان القانون لا يشترط لقيام جرائم الاصابات غير العمدية إلا أن يكون الضرر مسببا عن الخطأ بحيث لا يتصور حدوثه بدونه ولو ساعدت على احداثه عوامل أخرى فان مايثيره الطاعن على الصورة الواردة بوجه الطعن لا يكون له محل من ذلك أيضا .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن حسن علي عاشور ضد النيابة رقم ١٢١٤ سنة ١٤ ق)

٩

١٢ يونيه سنة ١٩٤٤

مواد مخدرة . العقوبة المنصوص عليها في المادة (٣٥) من قانون المواد المخدرة . مجرد الاحراز يكفي لتوقيعها . العقاب المخفف الوارد بالمادة (٣٦) . لا يكون إلا إذا ثبت أن الاحراز لم يكن إلا بقصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي . عبء الاثبات في تخصيص القصد من الاحراز على المتهم . تطبيق المادة ٣٥ دون ذكر أن الاحراز كان لقصد الاتجار . لا يطعن على الحكم مادام المتهم لم يثبت أنه كان لقصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي .

المبدأ القانوني

إن المادة ٣٥ من قانون المخدرات لا تشترط أن يكون الاحراز المنصوص عليه فيها مقصودا به الاتجار . فكل إحراز يعاقب عليه بموجبها إلا إذا ثبت أنه كان بقصد التعاطي أو للاستعمال الشخصي ، ففي هذه الحالة يكون للمتهم أن ينتفع بالعقاب المخفف الوارد بالمادة ٣٦ ، وعبء الاثبات في تخصيص القصد من الاحراز يقع دائما على عاتق المتهم . فاذا كان المتهم لم يقدم للمحكمة أي دليل على أن إحرازه للمخدر كان لقصد التعاطي أو الاستعمال الشخصي فلا يكون له أن ينص عليها أنها طبقت عليه المادة ٣٥ دون أن تذكر أن الأحراز كان بقصد الاتجار

المحكمة

« وحيث ان حاصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن محكمة ثاني درجة إذ قضت بالغاء الحكم الصادر ببراءة الطاعن من محكمة أول درجة قد أخطأت في الاستنتاج ونسبت أقوالا غير صحيحة وغير واردة في محضر الجلسة إلى المتهم الآخر فقالت إن المتهم الرابع (ابن الطاعن) قرر أن الجاكتة التي ضبط بها المخدر كانت مملوكة له في الأصل ثم أعطاها لوالده (الطاعن) في وقت يتفق مع ماذكرته المتهمة الثانية زوجة (الطاعن) وهذا غير صحيح إذ الثابت بمحضر جلسة ١٠ فبراير سنة ١٩٤٤ أن المتهم الرابع قال ان الجاكتة هي لوالده (الطاعن) وأخذها منه قبل الحادث بأربعة شهور وقد ثبت من المعاينة التي أجرتها المحكمة واحقق أن الجاكتة لا يمكن أن تكون للطاعن مطلقا لأنها قصيرة وضيقة كذلك قالت المحكمة ان الزوجة قالت إن الحشيش لزوجها وهي لم تقل ذلك . وكل ماأثبته الضابط على لسانها أنها قالت ان زوجها غائب وسوف يحضر .

« وحيث ان محكمة الموضوع مطلق الحرية في الأخذ بأقوال الشهود أو المتهمين أمامها أو في التحقيقات الأولية بحسب ماتطمئن اليه من هذه الأقوال فتأخذ منها ما ترى أنه صادف الحقيقة وتطرح ما تعتقد أنه بعيد عنها — ويبين من الاطلاع على التحقيقات الأولية التي أمرت هذه المحكمة بضمها في سبيل تحقيق أوجه الطعن — إن زوجة الطاعن عند ما سئلت فيها قالت ان الجاكتة المضبوطة هي لزوجها وأنه يتعاطى الحشيش

من مدة عشرين سنة وأن المادة المخدرة المضبوطة هى له — كما أن ابن الطاعن قال فيها صراحة أن الجاكتة المضبوطة كانت له هو أصلا ولكنه أعطاها لوالده (الطاعن) ليستعملها فى شهر رجب الماضى وهذا التاريخ يرجع إلى حوالى أربعة شهور قبل تاريخ الحادث كما قال الحكم المطعون فيه — وعلى ذلك فان المحكمة لم تخطىء فى الاستنتاج أو فى نقل الأقوال كما يزعم الطاعن .

«وحيث ان حاصل الوجهين الثانى والثالث أن المحكمة لم تذكر إن كانت أدانت الطاعن على أساس أنه اتجر فى المخدر المضبوط أو أحرزه فقط لأن لكل من هذين الأمرين عناصر خاصة . هذا وقد تمسك الدفاع بان المخدر مدسوس على الطاعن لان المنزل الذي وجد به ماهو إلا ورشة يدخلها كثيرون قد ينتهز أحدهم فرصة انشغال الزوجة ويدس المخدر ولم ترد المحكمة على هذا الدفاع .

«وحيث انه فيما يختص بالشطر الأول من وجهى الطعن فان المادة ٣٥ من قانون المخدرات لا تشترط أن يكون الاحراز المعاقب عليه بموجبها مقصودا به الاتجار فمجرد الاحراز يكفى — مالم يكن للتعاطى أو للاستعمال الشخصى وفى هذه الحالة الأخيرة يجب على المتهم لكى ينتفع بالعقاب المخفف الوارد بالمادة ٣٦ — أن يثبت أن الاحراز لم يكن إلا بقصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى واذن فعبء الاثبات الذي يتخصص به القصد من الاحراز يقع دائماً على عاتق المتهم — ومادام الطاعن فى الدعوى الحالية لم يقدم للمحكمة أى دليل على أن إحرازه المخدر كان بقصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى فليس له أن ينعى على المحكمة تطبيق المادة ٣٥ وعدم ذكرها إن كان إحراز الحشيش بقصد الاتجار أو التعاطى إذ لا مصلحة له فى ذلك لأن الشارع أراد بمجرد الاحراز مستوجبا أصلا للعقوبة المغلظة الواردة بالمادة ٣٥ فيكفى إذن أن تثبت محكمة الموضوع أنه أحرز المخدر — أما عن الشطر الآخر فان المحكمة غير ملزمة بتتبع الدفاع والرد على كل جزئية من جزئياته مادامت الأسباب التى أقامت عليها حكمها تتضمن بذاتها الرد على الدفاع بأنها لم تصدقه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد احمد صابر الشهير لتميد ضد النيابه رقم ١٢٨٧ سنة ١٤ ق)

١٠

١٢ يونيه سنة ١٩٤٤

قتل خطأ . رابطة السببية فى جرائم القتل أو الجرح خطأ . مناطها . عدم إمكان تصور حدوث الضرر لولا وقوع الخطأ . سببية مباشرة أو غير مباشرة . لايهم . مثال فى حادث سيارة (المادتان ٢٠٢ و ٢٠٨ ع = ٢٣٨ و ٢٤٤)

المبدأ القانونى

يكفى لقيام رابطة السببية فى جرائم القتل والجرح الخطأ المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ من قانون العقوبات أن يكون القتل أو الجرح مسببا عن خطأ مما هو مبين فى تينك المادتين ، سواء أكانت السببية مباشرة أم غير مباشرة ، مادام الضرر لا يمكن تصور حدوثه لولا وقوع الخطأ . فاذا كان الحكم

قد أسس إدانة المتهم على تسببه فى الحادث بخطئه فى قيادة سيارته ، إذ أسرع بها أسراعا زائدا ، ولم يعمد إلى التهدئة أو الوقوف لما شاهد الفتاة أمامه . بل اندفع بالسيارة بقوة فصدم أحد المجنى عليهم ، ثم عاد فى نفس السرعة بالسيارة الى اليمين فاختل توازنها ، فانقلبت على الأرض بعد أن سقط بعض ركابها وأصيبوا ، فهذا الذى أثبته الحكم فيه مايدل على أن المتهم قد أخطأ فى قيادته السيارة ، وأنه لولا خطؤه لما وقع الحادث . وإذن فلا يكون ثمة محل لما يثيره من أن الاسراع الذى أثبته عليه الحكم ليس هو السبب المباشر للحادث بل السبب هو أنحرافه يسرة لتفادى إصابة الطفلة التى اعترضت السيارة .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن مبنى على أن الحكم المطعون فيه اخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن اساس المسئولية فى جرائم القتل خطأ هو أن يكون الخطأ المنسوب للمتهم متصلا أتصالا مباشراً بالضرر الذى خلفه وقد ذهب الحكم المطعون فيه إلى أن الطاعن كان يقود السيارة بسرعة زائدة فترتب على ذلك الحادث مع أن الثابت من الأوارق أن السبب المباشر للحادث هو أن الطاعن أضطر رغما منه إلى الجنوح الى اليسار خشية الاصطدام بطفلة أعترضت الطريق فجأة فأصاب القتيل وهذا مالم يتناوله الحكم ولارد على دفاع الطعن بشأنه بل تخطاه الى السرعة وأعتبرها السبب المباشر للحادث ثم أضاف اليها تلف فرامل السيارة فحمل الطاعن وزرها بأعتبارها سببت الحادث مع أن ذلك لم يكن السبب المباشر له .

«وحيث انه يكفي لقيام رابطة السببية فى جرائم القتل والجرح خطأ المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ من قانون العقوبات أن يكون القتل أو الجرح مسببين عن نوع من أنواع الخطأ المبينة فى تينك المادتين سواء أكانت السببية مباشرة أم غير مباشرة مادام لا يمكن تصور حدوث الضرر لولم يقع الخطأ ولما كان الحكم المطعون فيه قد أسس إدانة الطاعن على تسببه فى الحادث بخطئة فى قيادة سيارته بأن أسرع بها أسراعا زائداً فلماشاهد الفتاة أمامه لم يعمد الى التهدئة أو الوقوف بل أندفع الى اليسار بقوة فصدم أحد المجنى عليهم وعاد فى نفس السرعة بالسيارة الى اليمين وأختل توازنها فانقلبت على الأرض بعد أن سقط بعض ركابها وأصيبوا كذلك ثم انتقل بعد ذلك لايراد الدليل على ثبوت ذلك الاسراع الزائد الذى قال عنه بأنه لولاه لما انقلبت السيارة ولما صدمت أحد المجنى عليهم قبل انقلابها بل لامكن الوقوف بها فاعتمد على أقوال الشهود وعلى تقرير المهندس الفنى — لما كان ذلك فانه لا يكون هناك محل لما يثيره الطاعن من أن هذا الاسراع ليس هو السبب المباشر للحادث وأن ذلك السبب هو الانحراف لليسار خشية أصابة الطفلة التى أعترضت السيارة اذ الحكم قد أثبت بادلة سائغه أن الطاعن كان مخطأ فى قيادته السيارة وأنه لولا هذا الخطأ لما وقع الحادث.

« وحيث ان الوجه الآخر مبنى على قصور الحكم المطعون فيه لعدم رده على دفاع الطاعن بأن الضرورة هى التى ألجأته إلى ارتكاب الحادث إذ اضطر إلى الانحراف إلى يسار

الطريق ليتجنب إصابة الفتاة التى اعترضت سيره فوقع الحادث رغما منه ولم يكن له سبيل لتحاشى إصابة الفتاة غير ذلك الانحراف ويقول الطاعن أن الحكم المطعون فيه قد خلا تماما من مراجعة هذا الدفاع وتحليله .

« وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد تعرض صراحة خلافا لما يقوله الطاعن لهذا الدفاع وفنده على النحو الآتى: «من حيث أن المتهم دفع التهمة بانه لم يكن فى مقدوره منع وقوع الحادث لان طفلة صغيرة اعترضت طريق السيارة التى يقودها وهى تحاول أجتياز الطريق مما دعاه إلى الاندفاع يسارا فيمينا — وحيث أنه يستفاد من اقوال محمد عثمان محمد واحمد موسى ابراهيم ومنصور حجازى منصور وهم أول من تقدموا للشهادة فور الحادث — أن المتهم قاد السيارة فى اسراع زائد فلما شاهد الفتاة أمامه لم يعد إلى التهدئة أو الوقوف بل اندفع إلى اليسار بقوة فصدم أحد المجنى عليهم وعاد فى نفس السرعة بالسيارة إلى اليمين واختل توازنها فانقلبت على الأرض بعدأن سقط بعض ركابها واصيبوا كذلك — وحيث أن هذا الأسراع الزائد الذى لولاه لما انقلبت السيارة ولما صدمت أحد المجنى عليهم قبل انقلابها بل لامكن الوقوف بها — هذا الأسراع الزائد ليس دليله اقوال أولئك الشهود وحدهم بل الماديات تؤيده فقد أورى المحقق عند اجراء المعاينة أنه شاهد آثار دواليب السيارة ممتدة فى الأرض لمسافة أربعة عشر مترا عند اتجاهها من هذه الجهة البحرية إلى القبلية مستعرضة الطريق — وليست هناك رعونة أشد من هذه الرعونة والمتهم يقود السيارة بمثل هذه السرعة مع أن بها نقصا فى جهاز الوقوف إذ اثبت المهندس الفنى فى التقرير المقدم منه أنه لم يجد فى السيارة الذراع الذى يستعان به فى استعمال جهاز الوقوف باليد ولما كانت الادلة التى أوردها الحكم من شأنها أن تؤدى إلى عدم صحة ما دفع به الطاعن من أنه لم يكن فى مقدوره منع وقوع الحادث فان ما يثيره فى هذا لا يكون له محل .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن وليم نجيب عطا الله ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٣٠٤ سنة ١٤ ق)

١١

٢ اكتوبر سنة ١٩٤٤

ا — حكم . تسبيبه . متهم . شهادته كذبا أمام محكمة الجنايات بأن زيداً المتهم فى جريمة قتل كان فى وقت وقوع الجناية بجهة غير التى وقع فيها القتل وذلك منه بقصد تخلص زيد هذا من العقاب . إدانته ابتدائيا فى تهمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء المرفوعة بها الدعوى عليه . توجيه المحكمة الاستئنافية له تهمة شهادة الزور وإدانته فى الجريمتين. تأييدها الحكم الابتدائى فى الموضوع لأسبابه . أسباب الحكم الابتدائى فى صدد جريمة الاعانة على الفرار من وجه القضاء تصلح لتبرير الادانة فى جريمة شهادة الزور .

ب — الفعل الثابت وقوعه من هذا المتهم . يكون جريمتين . جريمة شهادة الزور . وجريمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء . إدانته فى جريمة شهادة الزور لا خطأ فيه .

حـ — إثبات . اعتماد المحكمة فى حكمها بادانة هذا المتهم فى شهادة الزور على شهادة الشهود الذين سمعتهم محكمة الجنايات فى دعوى القتل . جوازه . النعى على المحكمة بأنها لم تسمع الشهود فى مواجهته . لا يصح .

المبادىء القانونية

١ — اذا كان الفعل الذى أثبت الحكم الأبتدائى على المتهم مقارفته هو أنه شهد

كذبا أمام محكمة الجنايات بأن فلانا (المتهم فى جريمة قتل) كان موجوداً بفندق بأسيوط فى وقت وقوع جناية القتل التى وقعت فى ناحية الحوطة، إذ ثبت من شهادة الشهود الذين سمعوا أمام محكمة الجنايات أنه كان موجوداً فى بلدة الحوطة فى ذلك اليوم وارتكب القتل. كما أثبت عليه أنه تعمد تغيير الحقيقة بقصد تضليل القضاء. وأن ذلك من شأنه إحداث ضرر. إذ قد يترتب عليه إفلات الجانى من العقاب، ثم إدانته فى جريمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء وهى الجريمة التى رفعت بها الدعوى عليه. ثم عند استئناف هذا الحكم رأت المحكمة الاستئنافية أن ماوقع من المتهم يكون جريمة شهادة الزور المنصوص عليها فى المادة ١٩٤ من قانون العقوبات كما يكون جريمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء المنصوص عليها فى المادة ١٤٥ فوجهت إليه تهمة شهادة الزور، ثم قضت بادانته فى الجريمتين مع تطبيق المادة ٣٢، وأيدت الحكم الابتدائى لأسبابه بالنسبة للموضوع، فان ماأورده الحكم الابتدائى فى صدد جريمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء يكفى لتبرير إدانته فى جريمة شهادة الزور.

٢ — إنه لما كان هذا الفعل يكون الجريمتين المذكورتين، وكان تعدد الأوصاف القانونية للفعل الواحد يقتضى اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها طبقا للفقرة الأولى من المادة ٣٢ من قانون العقوبات، فان المحكمة تكون على حق إذ أدانت المتهم فى جريمة شهادة الزور.

٣ — للمحكمة أن تستند فى حكمها إلى أى عنصر من عناصر الدعوى متى كانت هذه العناصر معروضة على بساط البحث أمامها وكان فى إمكان الدفاع أن يتولى مناقشتها وتفنيدها بما يشاء. فاذا كانت المحكمة قد أدانت المتهم فى جريمتى شهادة الزور وإعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء اعتماداً على شهادة الشهود الذين سمعتهم محكمة الجنايات فى دعوى القتل، وكانت قد أمرت بضم قضية الجناية التى أدى المتهم شهادته فيها فضمت واطلعت المحكمة عليها وعرضت على بساط البحث أمامها، وكان إذن فى إمكان الدفاع أن يتناول شهادة الشهود الذين سمعوا فى تلك الجناية واعتمدت المحكمة على أقوالهم فى إدانة المتهم، فانه لا يكون له أن يشكو من أن المحكمة لم تسمع شهادة هؤلاء الشهود فى مواجهته. وخصوصا إذا كان لم يتقدم إلى المحكمة بهذا الطلب.

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل أن الحكم المطعون فيه جاء خالياً من الأسباب فيما يتعلق بجريمة شهادة الزور لأن محكمة أول درجة قضت بادانة الطاعن على اعتباره أنه اقترف جريمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء. أما المحكمة الاستئنافية فقد دانته على أساس أنه ارتكب هذه الجريمة وجريمة شهادة الزور وقضت بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه مع تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات دون أن تبين توافر أركان جريمة شهادة الزور.

« وحيث ان واقع الحال فى الدعوى هو أن النيابة رفعت الدعوى العمومية على الطاعن

وابنه محمد عبد العزيز لأنهما علما بوقوع جناية قتل من حلمي عبد السميع بناحية الخوطة مركز ديروط وأعاناه على الفرار من وجه القضاء بأن شهدا أمام محكمة الجنايات بأنه كان بأسيوط وقت وقوع الجريمة مع أنهما يعلمان بعدم صحة ماشهدا به ومحكمة أول درجة قضت بأدانتهما فى هذه الجريمة طبقا للمادة ١٤٥ من قانون العقوبات ، فاستأنف المحكوم عليهما هذا الحكم والمحكمة الاستئنافية رأت أن ماوقع منهما يكون جريمة شهادة الزور المنصوص عليها فى المادة ٢٩٤ من القانون المذكور وفى آن واحد يكون جريمة أعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء المنصوص عليها فى المادة ١٤٥ عقوبات فوجهت اليهما تهمة شهادة الزور ليدافعا عن نفسهما فيها ثم قضت بأدانتهما فى الجريمتين مع تطبيق المادة ٣٢ عقوبات وأوردت فى حكمها الأسباب التى تبرر تعديل الوصف القانوني للواقعة على هذا النحو وقالت أنه « بالنسبة للموضوع فالحكم الابتدائى فى محله لأسبابه » .

«وحيث انه يبين من مراجعة الحكم الابتدائى أن الاسباب التى تضمنها لتبرير ادانة الطاعن فى جريمة أعانة الجاني على الفرار من وجه القضاء تكفى أيضا لتبرير ادانته فى جريمة شهادة الزور فقد أثبت عليه أنه أدى أمام القضاء شهادة كاذبة إذ شهد أمام محكمة الجنايات فى قضية الجناية رقم ٥١٣٩ ديروط سنة ٩٤٠ المتهم فيها حلمى عبد السميع بقتل عبد الرحيم عبد الرحيم فى يوم ٩ يوليه سنة ١٩٤١ بناحية الخوطة بأن هذا المتهم كان موجودا بفندقه ببندر أسيوط فى الوقت الذى وقعت فيه جناية القتل مع أنه ثبت من شهادة الشهود الذين سمعوا أمام محكمة الجنايات أن حلمى عبد السميع المذكور كان موجوداً فى بلدة الخوطة وارتكب جريمة القتل فى ذلك اليوم كما أثبت أن الطاعن تعمد تغيير الحقيقة بقصد تضليل القضاء وأن من شأن ذلك احداث ضرر إذ قد يترتب عليه افلات الجانى من العقاب مما يفيد توافر أركان شهادة الزور جميعا .

« حيث ان مبنى الوجه الثانى أن المحكمة قضت بمعاقبة الطاعن من أجل جريمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء مع أن هذه الجريمة لاتتكون إلا اذا كان الفعل الموصوف بهذا الوصف ليس له حكم خاص فى القانون كحكم شهادة الزور ولما كان الفعل المنسوب إلى الطاعن أن صح فهو يعد شهادة زور فيكون وصف المحكمة لهذا الفعل بأنه جريمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء وصفا خاطئا .

«وحيث ان الفعل الذى أثبت الحكم على الطاعن مقارفته وهو شهادته كذبا أمام محكمة الجنايات بأن حلمى عبد السميع كان موجودا بفندقه بأسيوط فى وقت وقوع جناية القتل التى ارتكبت بناحية الخوطة وذلك بقصد تخليص القاتل من العقاب هذا الفعل الواحد يكون جريمتين : جريمة شهادة الزور المنصوص عليها فى المادة ٢٩٤ من قانون العقوبات وجريمة اعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء المنصوص عليها فى المادة ١٤٥ . ويقتضى هذا التعدد أى تعدد الأوصاف القانونية للفعل الواحد اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها طبقا للفقرة الأولى من قانون العقوبات التى طبقتها المحكمة بحق — على أنه لافائدة للطاعن من التمسك بأن الفعل الذي عوقب عليه لا يكون جريمة المادة ١٤٥ ع وانما يكون جريمة

شهادة الزور لأن العقاب المقرر لأولى هاتين الجريمتين أخف من العقاب المقرر للجريمة الأخرى .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن المحكمة اعتمدت في حكمها القاضي بأدانة الطاعن في جريمتي شهادة الزور وإعانة القاتل على الفرار من وجه القضاء على شهادة الشهود الذين سمعتهم محكمة الجنايات في دعوى القتل وكان يتعين عليها أن تسمع شهادتهم في مواجهة الطاعن .

« وحيث ان للمحكمة أن تستند في حكمها إلى أي عنصر من عناصر الدعوى متى كانت هذه العناصر معروضة على بساط البحث أمامها وكان في أمكان الدفاع أن يتولى مناقشتها وتفنيدها بما يشاء .

« وحيث انه يبين من الأطلاع على محضر الجلسة وعلى الحكم المطعون فيه أن المحكمة أمرت بضم قضية الجناية التي أدى فيها الطاعن شهادته فضمت واطلعت المحكمة عليها وعرضت على بساط البحث أمامها وكان في امكان الدفاع أن يتناول شهادة الشهود الذين سمعوا في تلك الجناية بالمناقشة والتفاليد فلا محل اذن لما يشكو منه الطاعن في هذا الوجه وخصوصا أنه لم يتقدم إلى المحكمة بطلب سماع أحد من هؤلاء الشهود في مواجهته .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد العزيز محمد عبد الله ضد النيابة رقم ١٢٦٧ سنة ١٤ ق)

١٢

٢ أكتوبر سنة ١٩٤٤

ا — غش البضاعة . علم المتهم . استخلاصه من وقائع تثبته . جوازه . جواز . احترافه الجزارة من زمن بعيد . ذبحه جملا خارج السلخانة في يوم ممنوع الذبح فيه . استخلاص علمه بفساد لحم هذا الجمل من هذه العناصر سائغ .

ب — قوة الشيء المحكوم فيه . سبق محاكمة هذا المتهم أمام المحكمة العسكرية على تهم ذبحه جملا خارج السلخانة في يوم ممنوع الذبح فيه وبيع لحم طازج في يوم منع فيه البيع . دفعه الدعوى الحاضرة بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها بالحكم الصادر في تلك الدعوى . رفضه . في محله . تحقق المغايرة بين الدعويين . عبارة (اللحوم الطازجة) الواردة في الأوامر العسكرية . القصد منها . اللحوم الناتجة من الذبح وقت الاستهلاك أي المقصود تحديد استهلاكها .

المبادىء القانونية

١ — إذا كانت المحكمة قد استنتجت علم المتهم بفساد اللحوم التي باعها مما ثبت لديها من ذبح الجمل خارج السلخانة وفي يوم ممنوع الذبح . أنه يحترف الجزارة من عهد بعيد ولا يتصور أن يفوت عليه فساد اللحوم ، فلا تثريب عليها . إذ هذه كلها قرائن من شأنها أن تؤدى إلى ثبوت الحقيقة التي قالت بها .

٢ — إذا كان المتهم بعد أن حوكم أمام المحكمة العسكرية على تهمة ذبحه جملا خارج السلخانة في يوم ممنوع الذبح فيه ، وبيع لحم طازج في يوم منع فيه بيع اللحم ، قد قدم للمحاكمة على تهمة أنه تسبب من غير قصد ولا تعمد في قتل فلان وإصابة آخرين ببيعه لحوما فاسدة أكل منها المجنى عليهم وأصيبوا فلا تثريب على المحكمة إذا هي في الدعوى الأخيرة رفضت الدفع بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها من المحكمة العسكرية ، فإن

واقعتها مختلفة عن واقعة الجنحة العسكرية ومستقلة عنها استقلالا تاما . إذ لكل منهما ذاتية وظروف خاصة تتحقق بها الغيرية التى يمتنع معها إمكان القول بوحـدة السبب فى القضيتين وإذا كانت الواقعتان ليس بينهما من الأرتباط ما يمكن معه عدّهما فعلا واحدا يصح وضعه بأوصاف قانونية مختلفة ، أو عدة أفعال تكون جميعها جريمة واحدة أو عدة أفعال صدرت عن غرض جنائى واحد ، فلا يكون محل للقول بأن المحكمة العسكرية استنفدت كل ما يمكن توقيعه على المتهم من عقـاب . إذ إنه لاصحة لما يدعي من أن قضاء المحكمة العسكرية بأدانة المتهم على أساس أنه باع لحما طازجا فى يوم ممنوع الذبح فيه يتعارض مع قول المحكمة فى الدعوى الأخيرة إنه باع لحوما فاسـدة . لأن المفهـوم من الأوامر العسكرية الخاصة بتحديد استهلاك اللحوم أن عبارة (اللحوم الطازجة) الواردة فيها ، القصد منها اللحوم الناتجة من الذبح للاستهلاك مباشرة دون أن تجرى عليهـا عملية الحفظ ، فهذه هى وحدها المقصود تحديد استهلاكها بعكس اللحوم المحفوظة التى لم يوضع حظر علي استهلاكها .

الحكم:

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن ما أورده الحكم المطعون فيه للاستدلال به على علم الطاعن بفساد اللحوم التى أكل منهـا المجنى عليهم والتى تسبب عن فسادها أصابتهم لا يصلح دليـلا لاثبات هذا العـلم .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أثبت بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها أن الطاعن وابنه عبد الحفيظ هما اللذان باعا اللحوم الفاسدة التى تسبب عنها اصابة من أكلوا منها بالتسمم . ووفاة أحدهم من جراء هذا التسمم وذكر فيما ذكره من أسباب أن الطاعن ذبح الجمل الذى بيع لحمه خارج السلخانة ، وفى يوم منع الذبح فيه — وأنه أنكر التهمة وأدعي أنه كان غائبا عن المنزل الذى ذبح فيه الجمل وحاول بمعاونة بعض المجنى عليهم القاء عبء الجريمة على ابنه الصغير عبد السـلام . ثم خلص من ذلك إلى القول : « بأن أقوال المصـابين والكشوف الطبية تدل دلالة واضحة على أن ما حدث للمصابين والمتوفى كان نتيجة لبيع هذين المتهمين أى الطاعن وابنه عبد الحفيظ لتلك اللحوم الفاسدة ، المضرة بالصحة وهما عالمان بذلك لأنهما يحترفان الجزارة من عهد بعيد ولا يعقل أنه يفوت على مثلهما فساد هذه اللحوم . وهذا الذى قاله الحـكم يفيد أن المحكمة استنتجت علم الطاعن بفساد اللحوم التى باعهـا من ذبحه الجمـل وبيعه لحومه فى الظروف المذكورة ومن احترافه بالجزارة من عهد بعيد مما لا يتصور معه أن يفوت عليه فساد هذه اللحوم وهى قرائن من شـأنها أن تؤدى إلى ثبـوت علم الطاعن بفساد اللحوم التى باعها » .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن دفاع الطاعن فى مذكرته المقدمة إلى المحكمة الاستئنافية كان قائما على أن المتهم عبدالسلام على حسنين المحكوم ببراءته هو الذى قارف الجريمة وحده واستدل على صحة ذلك بأقوال المجنى عليهم فى التحقيقات وفى الجلسة فردت

المحكمة على ذلك بأن عدول المجنى عليهم عن أقوالهم الأولى كان محاباة المتهم (الطاعن) ولم تؤسس قولها هذا على دليل فى الأوراق . وليس فى ظروف الدعوى ما يبيح هذا الاستنتاج ولذلك يكون الحكم مشتملا على قصور فى التسبيب يعيبه بما يوجب نقضه .

«وحيث أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن المشار اليه فى وجه الطعن بقوله : « أن هذه المحكمة ترى (بالرغم من عدول بعض المجنى عليهم واعتراف المتهم الأول بارتكاب الجريمة وحده وانكار المتهم الثانى (الطاعن) لها) أن من قارف هذه الجريمة هو المتهم الثانى وابنه المتهم الثالث بدليل انعقاد اجماع المجنى عليهم فى محضر التحقيق وبلاغ العمدة على أنهما هما اللذان باعا لهم اللحوم التى سببت هذا الحادث المروع — ولا ترتاح هذه المحكمة إلى زعمهم الأخير وادعائهم بأن مرجع هذا الخطأ سوء صحتهم لأنه يبعد أن يكون هذا السبب المزعوم متوفرا لديهم جميعاً عند سؤالهم وينحصر الخطأ فى أمر واحد هو تعيين اسم الجانى الحقيقى — وترى المحكمة فى هذا العدول محاولة غير شريفة ممن يهمه الأمر قصد بها تبرئة المتهمين الأخيرين وافتدائهما بالابن الصغير وهو المتهم الأول »

« وحيث ان لمحكمة الموضوع — بما لها من سلطة مطلقة فى استنباط الوقائع وتقدير الأدلة — أن تأخذ بأقوال الشهود فى التحقيقات الابتدائية رغم عدولهم عنها فى جلسة المحاكمة . ومادامت المحكمة قد اقتنعت بصحة ما قرره المجنى عليهم فى محضر التحقيق وبلاغ العمدة من أن الطاعن وابنه عبدالحفيظ هما اللذان قارفا الجريمة المحكوم عليهما بالعقوبة من أجلها ولم تصدق ما زعموه أخيرا من أن الذى قارفها هو عبدالسلام على حسنين المحكوم ببراءته فلا محل للاعتراض عليها فى ذلك .

«وحيث أن مبنى الوجه الثالث أن الطاعن دفع أمام محكمة الموضوع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فى المحكمة العسكرية رقم ٧ أبو تيج سنة ١٩٤٣ فحكمت المحكمة برفض هذا الدفع بانية حكمها على أن المحكمة العسكرية كانت تفصل فى موضوع يختلف عن موضوع الدعوى المنظورة أمامها . وهذا قضاء خاطىء لأن المحكمة العسكرية قضت على الطاعن بالعقوبة على أساس أن اللحوم التى باعها لحوم طازجة وليست لحوما فاسدة فلا يمكن القول بعد ذلك فى الدعوى الحالية أن اللحوم المبيعة فاسدة ، لأن هذا القول يتعارض مع قضاء نهائى صدر من محكمة مختصة — يضاف إلى ذلك أن الجريمة الموصوفة فى الحكم المطعون مرتبطة ارتباطا وثيقا بجريمة عسكرية يسمح بتطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات . وبتطبيق هذه المادة تكون المحكمة العسكرية قد استنفدت — بالحكم الصادر منها — كل ما كان يمكن توقيعه على الطاعن من عقوبة لأنها هى المختصة دون غيرها بالجرائم العسكرية وبغيرها من الجرائم المرتبطة بها .

«وحيث أن الواقعة التى فصلت فيها المحكمة العسكرية بالحكم الصادر فى القضية العسكرية رقم ٧ أبو تيج سنة ١٩٤٣ هى على ما جاء فى الحكم المطعون فيه (ذبح جمل خارج السلخانة فى يوم ممنوع الذبح فيه وبيع لحم طازج فى يوم منع فيه بيع اللحم) . أما الواقعة التى يحاكم الطاعن من أجلها فى الدعوى الحالية فهى تسببه من غير قصد ولا تعمد فى قتل عطا بخيت واصابة آخرين ببيعه لحوما فاسدة

أكل منها المجنى عليهم وأصيبوا. وهى واقعة مختلفة عن واقعة الجنحة العسكرية ومستقلة عنها استقلالا تاما إذ لكل منهما ذاتية وظروف خاصة تتحقق بها المغايرة التي يمتنع معها امكان القول بوحدة السبب في القضيتين . ومن ثم تكون المحكمة على حق في رفضها الدفع بعدم جواز نظر الدعوى الحالية لسبق الفصل فيها . ولا صحة لما يزعمه الطاعن من أن قضاء المحكمة العسكرية بأدانته على أساس أنه باع لحوما طازجة في يوم ممنوع الذبح فيه يتعارض مع قول المحكمة في الدعوى الحالية أنه باع لحوما فاسدة لأن المفهوم من الأوامر العسكرية الخاصة بتحديد استهلاك اللحوم أن عبارة «اللحوم الطازجة» فيها تفيد اللحوم الناتجة من الذبح وقت الاستهلاك وهى المقصود تحديد استهلاكها بعكس اللحوم المحفوظة التي لم يوضع حظر على استهلاكها .

« وحيث أنه ليس بين الواقعتين من الارتباط ما يمكن عدهما فعلا واحدا يصح وصفه بأوصاف قانونية مختلفة أو عدة أفعال تكون جميعها جريمة واحدة أو عدة أفعال صدرت عن غرض جنائي واحد فلا محل إذن للقول بأن المحكمة العسكرية استنفدت كل ما يمكن توقيعه على الطاعن من عقاب .

«وحيث أنه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن على حسن سيد الكبير ضد النيابة رقم ١٤٦٨ سنة ١٤ ق)

١٣

١٦ اكتوبر سنة ١٩٤٤

ا — تجمهر حصوله عرضا ومن غير اتفاق سابق يكفى للعقاب .

ب — إتلاف . التمييز بين الجريمتين المنصوص عليهما فى المادة ٣٦١ وفى المادة ٣٨٩ . يقوم على أساسين : القصد الجنائى ومقدار الاتلاف أو التخريب . يشترط فى الجريمتين أن يقع فعل كل منهما عمداً . ويشترط فوق ذلك فى الجريمة الواردة فى المادة ٣٦١ أن ترتكب بقصد الاساءة . يكفى فى المادة ٣٨٩ أن يكون الاتلاف حادثا فرديا بسيطا ويشترط فى المادة ٣٦١ أن يكون عن الاشياء المتلفة أو المخربة كبيراً .

(المادتان ٣١٦ و٣٤٢ ع = ٣٦١ و ٣٨٩)

ج — حكم . اشتمال وصف التهمة الوارد بصدر الحكم على بيان واف للواقعة . الحكم يعتبر مشتملا على بيان الواقعة . صيغة الاتهام جزء من الحكم . تكفى الاحالة اليها فى بيان الواقعة .

المبادىء القانونية

١ — إن التجمع قد يكون بريئا مسموحا به فى بدء تكوينه ثم ينقلب إلى تجمهر معاقب عليه . ويكفى حصول التجمهر عرضا ومن غير اتفاق سابق لاستحقاق المتجمهرين للعقاب .

٢ — إن الفعل المادى المكون للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٨٩ ع يدخل ضمن الأفعال التى تعاقب عليها المادة ٣٦١ ، والتمييز بين الجريمتين يقوم على أساسين : هما القصد الجنائى ، ومقدار الاتلاف أو التخريب الذى أحدثه الجانى . فالمخالفة المنصوص عليها فى المادة ٣٨٩ يشترط فيها أن يقع فعلها عمداً ، فهى إذن والجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٦١ سواء من هذه الناحية . غير أنه يشترط فى المادة ٣٦١ فوق ذلك أن ترتكب الجريمة بقصد الاساءة ، وهذا هو أحد الفروق التى تميز بين الجريمتين ، ثم انه يكفي لتطبيق المادة ٣٨٩ أن يكون الاتلاف حادثا فرديا بسيطاً فى حين أن المادة ٣٦١ تكون واجبة التطبيق متى كان عدد الأشياء المتلفة أو المخربة كبيراً . وهذا هو المستفاد من المذكرة الايضاحية التى

وضعت عند تعديل المادة ٣١٦ ع القديمة .

٣ — متى كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد ذكر أن التهمة ثابتة على المتهمين ، وكان وصف التهمة — كما هو وارد بصدر الحكم — مشتملا على بيان واف للتلف الذى أصاب السيارة ، فان الحكم يعتبر مشتملا على بيان الواقعة . إذ أن صيغة الاتهام هى جزء من الحكم تكفى الاحالة اليها فى بيان الواقعة .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الطاعنين لم يكونوا مجتمعين بقصد التجمهر بل كانوا ذاهبين مع غيرهم إلى مقر لجنة الانتخاب لأداء واجب مشروع وهو إعطاء أصواتهم أو كانوا عائدين إلى بلادهم بعد أداء هذا الواجب ، وقد أبدوا هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع فردت عليه بما يتعارض مع الاشارتين المرسلتين من المجنى عليه إلى مدير الغربيـة ولا يتفق وشهادة الشهود الذين اعتمدت على شهادتهم .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد رد على الدفاع المشار اليه فى هذا الوجه بقوله : « إن المتهمين (الطاعنين) وإن كانوا قد حضروا فى بادىء الأمر وتجمعوا حول لجنة الانتخاب بدعوة من الحكومة لأداء واجب الانتخاب فانهم عند حصول المشادة المشـار إليها بين سيد القصاص وبين عمـدة عزب الغرب قد طرحوا من فكرهم الغرض الذى حضروا من أجله وأحلوا محله فى أذهـانهم فكرة الانتقام والتعدى ليثأروا لعمدتهم فانصرفوا من قاعة الانتخاب الى تجمع اتفقوا على تأليفه وقد عقدوا العزم على الاعتداء بارتكاب الجريمة . وأن ماتقدم واضح من الوقائع الثابتة من التحقيقات والتى شهد بها الشهود من أنه فى أثناء وجود الناخبين (ومن بينهم أهالى عزب الغرب) فى مقر لجنة الانتخاب فى برمبال حصلت مشادة بين سيد القصاص وعمدة عزب الغرب اتهم فيها الأول الثانى بأنه يقف بين الناخبين للتأثير عليهم لمصلحة المرشح المنافس لسعادة محمد بهى الدين بركات باشا وتطور التنافس بينهما حتى انتهى بأن اعتدى الأول على الثانى بالسب فهاج أهالى عزب الغرب تشيعا لعمدتهم وأرادوا الاعتداء على سيد القصاص فبادر معاون الادارة عبد الحميد أحمد ابراهيم أفندي المكلف بالمحافظة على النظام وأخذ سيد القصاص من قاعة الانتخاب وأدخله دار العمدة وكان الهياج شديدا . . . فقد شهد حضرة معاون الادارة المذكور بأنه منع سيد القصاص من الخروج من المنزل خشية الاعتداء عليه وشهد سيد القصاص أنه عند ما أراد الخروج من المنزل منعه معاون الادارة والعساكر واخبروه أنه إذا خرج فسيعتدي عليه . . . وشهد أيضا عبد الله بك بركات أنه كان فى منزل فى ناحية برمبال فحضر اليه عمدة برمبال الشيخ إبراهيم الخطيب وأخبره بحصول مشادة بين سيد القصاص وعمدة عزب الغرب فطلب منه احضار سيد القصاص فأخبره بتعذر ذلك خشية الاعتداء عليه وقال له (أنه اذا خرج سيد القصاص من المكان الموجود به فهنالك فتح الله عياد وآخرين متربصين له فى الطريق) وشهد ابراهيم عبد الوهاب الخطيب العمدة بماذكره عبد الله بك بركات . . . وقرر أنه عند عودته الى مقر اللجنة بعد أن أخبر عبد الله

بك بركات بالموضوع قابل فى طريقه عبد الحميد مرعى المتهم السادس الذى قال له كيف يعتدى شخص من منية المرشد (بلدة بهى الدين باشا بركات) على عمدتهم (أخيه) وتساءل ماذا يحصل الآن لو اعتدى على سعادة بهى الدين باشا بركات نفسه . . . وقد شهد المذكور أيضا بأن احمد الخلى حضر اليه وأبلغه بأن مؤامرة تدبر فى الخارج للاعتداء على السيد القصاص وقد أيده أحمد الخلى المذكور فى اقواله وحدث أن حضر فى فترة هذا الهياج سعادة بهى الدين باشا بركات إلى ناحية برمبال للاشراف على عملية الانتخاب . . . ويقول سعادة بهي الدين باشا بركات أنه رأى أن يصحب معه سيد القصاص فمكث باللجنة برهة ثم خرج وركب سيارته وصحب المذكور معه ـ وكان يركب معه فى السيارة أيضا الدكتور عرفان الأنصارى بجواره واحمد السيد الخلي مع سيد القصاص بجوار السائق امام محمد نصر . . . وشهدوا جميعهم بأنهم بعد أن ابتعدوا عن بلدة برمبال قليلا رأوا جمعا عند قنطرة وبيدهم عصى وأشار لهم أحدهم إشارة ظنوها للسؤال عن شيء فهدأ السائق السير ولكنهم أدركو روح الغدر وكان السائق قد أخرج يده إشارة للتهدئة فضربه أحد المتجمهرين بالعصا على يده فأصابها ثم انهالوا على السيارة بالعصى فأتلفوها الاتلاف الثابت فى تقرير معاينتها . . فأسرع السائق بالسير ويقول السائق أن المعتدين أخذوا يصفرون لينبهوا فريقاً آخر من المعتدين . . . وقد رأى أشخاصاً يسارعون بعد سماع الصفير ويلقون بقطعة من الخشب فى وسط الطريق بقصد إعاقة السيارة فأمره سعادة الباشا بالعبور عليها فعبرها ولكن المعتدين أخذوا يتابعونها جريا ويقذفونها بالطوب . . . ثم حدث بعد أن بارحت سيارة بهي الدين باشا بركات برمبال بفترة أن حضرت سيارة عبد المنعم بك بركات وكان معه فيها الأستاذ محمد المرشدى بركات ومحمود محمد عميرة ويقودها السيد بسطويسى ويقف على سلالمها (رفارفها) الخارجية محمد على حماد وعبد الهادى سيد احمد والسيد محمد خميس وقد شهدوا جميعاً أنهم لما وصلوا برمبال شاهدوا جمعاً فوقفوا عندهم ليسألوهم عما إذا كان سعادة بهى الدين باشا لا يزال فى البلد أم تركها . . . وما سمع الجميع اسم بهى الدين باشا حتى رموهم بألفاظ السباب وقالوا « تعرفوا تشتموا العمدة بتاعنا » ثم انهالوا على السيارة بالعصى فأحدثوا بها التلف الثابت بتقرير معاينتها . . . فأسرع السائق بالسير وما ابتعد قليلا حتى صادفه قطعة الخشب الموضوعة بوسط الطريق فعبرها أيضا وسار فى طريقه » . — وهذا الذى قاله الحكم صحيح فى القانون إذ التجمع قد يكون بريئا ومسموحا به فى بدء تكوينه ثم ينقلب إلى تجمهر معاقب عليه ويكفى حصول التجمهر عرضا ومن غير اتفاق سابق لاستحقاق المتجمهرين للعقاب . وما قاله الحكم لا يتعارض مع الاشارتين المنوه عنهما بوجه الطعن إذ أن ماجاء بهما من اعتراض المعتدين المجني عليه وهو سائر فى طريقه راكبا سيارته واعتدائهم على السيارة وسائقها متفرقين لا يتناقض مع ماأثبته الحكم من أنهم كانوا متجمهرين للغرض غير المشروع الذى أشار إليه . كما أنه لا يتعارض مع شهادة الشهود الذين اعتمدت المحكمة على شهادتهم فى اثبات جريمة التجمهر عليهم . ولما كانت الأدلة التى أوردها الحكم على النحو

المتقدم من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة بوجه الطعن لا تقبل منه لانه لا يكون لها من معنى سوى مجادلة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى أن الحكم لم يبين الأدلة التى قامت على علم الطاعنين بالغرض من التجمهر .

« وحيث ان علم الطاعنين بالغرض من التجمهر واضح مما أثبته الحكم فيما تقدم وما قاله بعد ذلك من « أن التعدى على السيارتين للسبب وبالطريقة التى أوضحها الشهود وسلف ذكرها وفى مكان بعيد عن مقر لجنة الانتخاب كل البعد إنما يدل على أنه بنى ونفذ حسب خطة مرسومة اتفق عليها بين المتهمين (المعارضين) ومن ثم فان تجمهرهم لم يكن بدعوة من الحكومة لأداء واجب الانتخاب وإنما كان لقصد التجمهر وللاعتداء ولا علاقة له بالانتخاب »

« وحيث أن مبنى الوجه الثالث أن المحكمة أخطأت فى تطبيق المادة ٣٦١ عقوبات على واقعة اتلاف السيارتين لأن هذه المادة تشترط التخريب وهو غير متوافر لأن التلف الذى حصل بهما لا يجعل واحدة منهما غير صالحة للاستعمال ولا يعطل سيرها بحال ومتى سقط ركن التخريب فتكون الواقعة مخالفة منطبقة على المادة ٣٨٩ عقوبات .

« وحيث انه سبق لهذه المحكمة أن أصدرت حكما بتاريخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ فى القضية رقم ١٧٨٧ سنة ٤٧ قضائية بينت فيه أن الفعل المادى المكون للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٨٩ عقوبات ، يدخل ضمن الأفعال التى تعاقب عليها المادة ٣٦١ عقوبات وأن التمييز بينهما يقوم على أساسين وهما القصد الجنائى ومقدار الاتلاف أو التخريب الذى أحدثه الجانى . فالمخالفة المنصوص عليها فى المادة ٣٨٩ عقوبات يشترط فيها أن تقع عمداً فهى اذن والجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٦١ سواء من هذه الوجهة ، غير أنه يشترط فى المادة ٣٦١ فوق ذلك أن ترتكب بقصد الاساءة وذلك هو أحد الفروق التى تميز بين الجريمتين . ويكفى لتطبيق المادة ٣٨٩ عقوبات أن يكون الاتلاف حادث فرديا بسيطا بينما المادة ٣٦١ تكون واجبة التطبيق متى كان عدد الأشياء المتلفة أو المخربة كبيراً وهذا ما يستفاد من المذكرة الأيضاحية التى وضعت عند تعديل المادة ٣١٦ عقوبات القديمة .

« وحيث أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أبرز قصد الاساءه فى حوادث الاعتداء والتخريب التى وقعت على السيارتين ممن تعمدوا الاعتداء عليهما فى أجزاء مختلفة منهما ولذلك تكون المحكمة على حق فى تطبيق المادة ٣٦١ عقوبات .

« وحيث ان مؤدى الوجه الرابع أن الحكم لم يبين التلف الذى أصاب السيارتين ولا تكفى الاحالة إلى تقريرى المفتش الفنى الذي خصهما .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد ذكر أن التهمة — أي المبينة فى صيغة الاتهام — ثابتة على الطاعنين . ولما كان وصف التهمة كما هو وارد بصدر الحكم يشتمل على بيان واف للتلف الذى أصاب السيارتين . ولما كانت صيغة الاتهام هى جزء من الحكم فيكفى أن

يحيل إليها للقول بأنه اشتمل على بيان الواقعة .

« وحيث ان مبنى الوجه الخامس أن المحكمة أخطأت فى تطبيق المادة ٢٤٢ عقوبات على واقعة الضرب لأنه يشترط لتطبيقها أن يكون الجرح أو الضرب قد ينشأ عنه عجز عن الأشغال الشخصية ، ولما كان الكشف الطبي الذى وقع على المجنى عليهما لم يقل إلا بوجود سجح بسيط فى أحدهما لم ينشأ عنه عجز عن الأشغال فالمادة ٢٩٤ الخاصة بالأيذاء الخفيف هى المنطبقة .

« وحيث انه يكفى لتطبيق المادة ٢٤٢ عقوبات أن يثبت حصول ضرب أو جرح ولو لم ينشأ عن ذلك مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية . فالضرب مهما كان بسيطا ضئيلا تاركا أثراً أو غير تارك يقع تحت نص المادة ٢٤٢ عقوبات .

« وحيث انه لما كان الحكم قد أثبت على الطاعنين أنهم ضربوا السائقين امام محمد نصر والسيد بسطويسى منصور فأحدثوا بأولهما إصابة تحتاج لعلاج أقل من عشرين يوما وبالآخر إصابة لا تحتاج لعلاج فان هذا الضرب مما يقع تحت طائلة المادة ٢٤٢ عقوبات كما قضت المحكمة بحق .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن أبو القمصان عاشور وآخرين ضد النيابة رقم ٩٤٧ سنة ١٤ ق)

١٤

١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤

ا - نقض وابرام . اسباب جديدة . الدفع بأن المتهم لم يكن يعلم باليوم الذى عين لبيع المحجوزات . دفع موضوعى واجب التمسك به أمام محكمة الموضوع . لا يجوز إثارته أولا لدى محكمة النقض .

ب - تحقيق . مواد الجنح والمخالفات . جواز رفع الدعوى العمومية فيها مباشرة بدون تحقيق ما . عدم سؤال المتهم فى التحقيق لا يترتب عليه بطلان ما .

المبادىء القانونية

ا — إن الدفع بأن المتهم لم يكن يعلم باليوم الذى عين لبيع المحجوزات من الدفوع المتعلقة بموضوع الدعوى . فاذا لم يكن قد أبدي أمام محكمة الموضوع فلا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

ب — إن عدم سؤال المتهم فى التحقيق لا يترتب عليه بطلان الاجراءات إذ لا مانع فى القانون يمنع من رفع الدعوى العمومية بدون استجواب المتهم ، بل يجوز رفعها فى مواد الجنح والمخالفات مباشرة بدون تحقيق ما .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الطاعن لم يعلم باليوم الذى عين لبيع المحجوزات لأنه كان غائبا عن البلدة ولم يسأل فى التحقيق .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة أن الطاعن لم يدفع أمام المحكمة بأنه لم يعلم باليوم المعين للبيع ، ولما كان هذا الدفاع متعلقا بموضوع الدعوى فقد كان عليه أن يبديه أمام محكمة الموضوع لتبحثه وتفصل فيه . أما وهو لم يفعل فلا يجوز له أن يبديه لأول مرة أمام محكمة النقض . أما عدم سؤاله فى التحقيق فلا يترتب عليه بطلان الاجراءات إذ لا مانع فى القانون يمنع من رفع الدعوي العمومية بدون استجواب المتهم بل أنه يجوز رفعها فى مواد الجنح والمخالفات مباشرة بدون تحقيق ما .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن محمود علوانى سلطان ضد النيابة رقم ٩٩٠ سنة ١٤ ق)

١٥

١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤

تلبس . ماهيته . مفاجأة الجاني حال ارتكابه الجريمة . القبض عليه وتفتيشه . جائز لرجال الضبطية القضائية بدون إذن من النيابة . يجوز لأي فرد القبض عليه وتسليمه لاحد رجال الضبطية أو احضاره أمام النيابة . كشف حالة التلبس من غير الرؤية بالسمع أو بالشم . جائز . وجوب التحرز في ذلك . عسكري . مرور شخص أمامه يحمل مادة مخدرة . انبعاث رائحة المخدر من ناحيته . حالة تلبس . للعسكري أن يقبض عليه ويحضره إلى أحد رجال الضبط . التفتيش الشخصي من توابع القبض ومستلزماته .

(المواد ٧ ، ٨ ، ١٥ ، ١٨ تحقيق والمادة ٤١ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي)

المبدأ القانوني

إن المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات قد نصت — كما جاء في صيغتها العربية — على أن « مشاهدة الجاني متلبسا بالجناية هي رؤيته حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة . . . الخ » . وهذا النص يقابله في النص بالفرنسية (Il'y a flagrant délit, quand le fait incriminé se commet ou vient de se commettre ... etc)

وترجمة ذلك حرفيا هي : « تكون الجريمة متلبسا بها متى كان الفعل الاجرامي لا يزال يرتكب أو كان قد ارتكب منذ برهة يسيرة » . ويلاحظ على النص العربي أنه يتكلم عن مشاهدة الجاني متلبسا بالجريمة في حين أن المقصود هو وجود الجريمة في حالة تلبس . أي أن التلبس حالة تلازم الجريمة نفسها ، لا شخص مرتكبها ، كما هو المستفاد من نص المادة ٤١ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي الذي هو مصدر المادة ٨ المذكوره . وكما هو ظاهر من النص الفرنسي لهذه المادة ، وهو ما استقر عليه القضاء . والحالة الأولى التي تشير اليها هذه المادة هي التي يفاجأ فيها الجاني حال ارتكاب الجريمة فيؤخذ في إبان الفعل (sur le fait) وهو يقارف إثمه ونار الجريمة مستعرة (dans le chaleur de l'action) والشارع يعتبر مفاجاة الجاني وهو يرتكب جريمته دليلا قويا على إجرامه ، ولذلك فقد أباح لمأمور الضبطية القضائية القبض عليه وتفتيشه بدون حاجة إلى أذن من النيابة (المادتان ١٥ ، ١٨ تحقيق) . بل لقد أجاز لأي فرد من الأفراد أن يقبض عليه ويحضره أمام أحد أعضاء النيابة العمومية أو يسلمه إلى أحد رجال الضبط (المادة ٥) . والمفاجأة أغلب ما تكون من طريق الرؤية . وهذا — على ما يظهر — هو ما حدا على استعمال كلمة « رؤية » في النسخة العربية . لكن الرؤية ليست شرطا في كشف حالة التلبس ، بل يكفي أن يكون الضابط أو الشاهد قد حضر ارتكاب الجريمة وأدرك وقوعها بأية حاسة من حواسه سواء أكان ذلك من طريق البصر أو السمع أو الشم . على أنه ينبغي أن تتحرز المحاكم علا تقر القبض أو التفتيش الذي يحصل على اعتبار أن المتهم في حالة تلبس إلا إذا تحققت من أن الذي أجراه قد شهد الجريمة أو أحس بوقوعها بطريقة لا تحتمل الشك .

فاذا كان الثابت بالحكم أن المتهم كان مارا أمام عسكري ، وأن هذا العسكري أمكنه أن يدرك من الرائحة التي كانت تنبعث مما كان يحمله المتهم أن معه مادة مخدرة ، فان الواقعة تكون جريمة إحراز مخدر متلبسا بها ، ويكون للعسكري أن يقبض على المتهم ويحضره إلى أحد رجال الضبط بدون حاجة إلى أذن

النيابة . ومادام القبض عليه يكون صحيحا فان تفتيشه لضبط المواد المخدرة يكون صحيحا أيضا ، لأن تفتيش الشخص من توابع القبض عليه ومستلزماته .

المحكمة

«حيث ان محصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ في اعتبار المتهم فى حالة تلبس بالجريمة تجيز القبض عليه وتفتيشه بغير حاجة إلى أذن من النيابة وذلك لأن المادة الثامنة من قانون تحقيق الجنايات نصت على أن مشاهدة الجاني متلبسا بالجريمة هى رؤيته حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة . ولما كان الثابت بالحكم أن أحدا لم ير الجريمة وهى ترتكب أو عقب ارتكابها مباشرة بل أن أحد عساكر النقطة شم رائحة أفيون تنبعث من ناحية الطاعن حال مروره على مقربة منه فأخبر زملاؤه وأسرع خلف الطاعن وأمسك به فألقى هـذا بلفافة أفيون كانت معه فى مجرى المصرف وأسقط لفافة أخرى على الأرض ثم فتشه الأومباشي فوجد بجيب صديريته قطعتين صغيرتين من الحشيش. ولما كان القانون قد عنى بالنص على رؤية الجريمة بالعين وحدها دون أن ينص على ادراكها بغير ذلك من الحواس فتكون المحكمة إذ اعتبرت الطاعن فى حالة تلبس بجريمة إحراز المخدرات لمجرد أن العسكرى شم رائحة الأفيون تنبعث من ناحيته قد أخطأت فى تطبيق القانون علي الواقعة الثابتة بالحكم .

« وحيث أن المادة الثامنة من قانون تحقيق الجنايات تنص علي ما جاء في النسخة العربية على أن مشاهدة الجانى متلبسا بالجناية هى رؤيتـه حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة ... الخ» أما فى النسخة الفرنسية فقد جاء نصـها هكذا (Il'y a flagrant délit; quand le fait incriminé se commet ou vient de se commettre ... etc)

وترجمة ذلك حرفيـا « تكون الجريمة متلبسا بها متى كان الفعل الاجرامى لا يزال يرتكب أو كان قد ارتكب منذ برهة يسيرة» — وهـذا النص منقول عن المادة ٤١ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى — ويلاحظ على النص العربى أنه يتكلم عن مشاهدة الجاني متلبسا بالجريمة بينما المقصود هو وجود الجريمة فى حالة تلبس أى أن حالة التلبس تلازم الجريمة نفسها لاشخص مرتكبها كما يؤخـذ من نص المادة ٤١ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى وهى مصدر المادة المصرية وكما هو ظاهر من النص الفرنسي للمادة المصرية وهو ما استقر عليه القضاء .

« وحيث ان الحالة الأولى التى تشير اليها المادة الثامنة المذكورة هى التى يفاجأ فيها الجانى حال ارتكابه الجريمة فيؤخذ فى ابان الفعل (sur le fait) وهو يقارف اثمـه ونار الجريمة مستعرة (dans le chaleur de l'action) فى هذه الحالة يعتبر الشارع مفاجأة الجانى وهو يرتكب جريمته دليـلا قويا على اجرامه ولذلك يبيح لمأمور الضبطية القضائية القبض عليه وتفتيشه بدون حاجة الى اذن من النيابة (المادتين ١٥ و ١٨ تحقيق جنايات) بل يجيز لأى فرد من الأفراد أن يقبض عليه

ويحضره أمام أحد أعضاء النيابة العمومية أو يسلمه إلى أحد رجال الضبط (المادة ٧)، وفى الغالب تكون المفاجأة من طريق الرؤية وهذا على مايظهر هو ماحدا إلى استعمال كلمة (رؤية) فى النسخة العربية ولكن ليست شرطا فى كشف حالة التلبس بل يكفى أن يكون الضابط أو الشاهد قد حضر ارتكاب الجريمة وأدرك وقوعها بأية حاسة من حواسه سواء أكان ذلك من طريق النظر أو السمع أو الشم على أنه يجدر بالمحاكم أن تتحرز فى كل الحالات فلا تقر القبض أو التفتيش الذى يحصل على اعتبار أن المتهم فى حالة تلبس إلا إذا تحققت من أن الذى أجراه قد شهد الجريمة أو أحس بوقوعها بطريقة لا تحتمل الشك.

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى فى قوله إنها « تتلخص كما ثبت لهذه المحكمة من التحقيقات التى تمت فيها ومن أقوال الشهود أمام محكمة أول درجة أن المتهم (الطاعن) مر بنقطة حدود السمارة التى بها الأمباشى احمد محمد عبود والعساكر حسن عبد الله واحمد بلال وحسن عثمان من قوة هجانة الحدود وكان راكبا حمارا . . وبعد أن سار قليلا شم العسكرى حسن عبد الله ابراهيم الذى كان أقرب زملائه للمتهم وهو مار أمام النقطة رائحة مواد مخدرة يحملها هذا المتهم فأسرع وراءه وتبعه زملاؤه ونادى عليه طالبا منه الوقوف . ولكن المتهم جد فى السير ولما كاد يقترب منه العسكرى حسن عبد الله ترك دابته وجرى وقبل أن يصل اليه ألقى بلفافة فى مجرى مصرف وحينما لحق به أسقط المتهم لفافة أخرى حاول إلقاءها فى المصرف أيضا ، ولكن لم يتمكن إذ وصل زملاء العسكرى اليه . وقد التقط العسكرى احمد بلال هذه اللفافة فتبين له أن بها مادة الأفيون وعند ذلك طلب الأمباشى أحمد محمد عبود من المتهم تفتيشه فامتنع وتخوف الأمباشى من أن يكون مع المتهم سلاح رأى وجوب تفتيشه رغما عنه وقد تم له ذلك فوجد بحافظة نقوده ورقتين بكل منهما قطعة من الحشيش . وقد غاص العسكريان حسن عثمان وحسن عبد الله وراء اللفافة التى ألقاها فى المصرف وتمكن أولهما من العثور عليها . وأنه ثبت من التحليل أن ماكان فى اللفافتين مادة الأفيون وفى المحفظة مادة الحشيش » . ثم أورد الأدلة التى اعتمد عليها فى ثبوت هذه الواقعة وهى شهادة العساكر الهجانة ونتيجة التحليل الكيماوى . وتعرض بعد ذلك إلى دفاع الطاعن الموضوعى وفنده . ثم تعرض إلى الدفع ببطلان التفتيش ولم يأخذ به وقال فيما قاله رداً عليه انه لا يمكن أن يكون الشارع قد قصد من عبارة (مشاهدة الجانى) ذلك المعنى الضيق وهو رؤيته بالعين بل يجب أن يقاس على إدراك حالة التلبس بالنظر إدراكها بالسمع أو بالشم أو بغيرها . وانتهى إلى القول بأن التحقيق من وجود الأفيون بواسطة الشم كان كافيا لقيام حالة التلبس ، وأن المحكمة لا تشك فى صدق ماشهد به العسكرى حسن عبد الله من أنه شم رائحة المواد المخدرة تنبعث من أردان الطاعن وهو سائر أمامه لاسيما وأن قائله من رجال الهجانة المعروفين بحواسهم المرهفة وقد تأيد قوله بما ثبت من أن الطاعن كان يحمل مخدراً بالفعل وخصوصا أن الكمية المضبوطة كبيرة وقد

أثبت المحقق أن الرائحة كانت تنبعث منها .

« وحيث انه لما كان الثابت مما أورده الحكم على الوجه المتقدم أن الطاعن كان مارا أمام العسكرى حسن عبد الله يحمل مواد مخدرة هى أفيون وحشيش وأن العسكرى أمكنه أن يدرك ذلك من الرائحة التى كانت تنبعث من ناحية الطاعن فأسرع خلفه وأمسك به مما يفيد أن جريمة احراز المخدرات كانت ترتكب فى حضرة العسكرى وعلى مشهد منه فأن هذه الجريمة تعتبر متلبسا بها ويكون للعسكرى أن يقبض على الجانى ويحضره إلى أحد رجال الضبط بدون حاجة الى إذن من النيابة وما دام القبض عليه وقع صحيحا فيكون تفتيشه لضبط المواد المخدرة صحيحا أيضا لأن التفتيش الشخصى من توابع القبض ومستلزماته .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن المحكمة الاستئنافية ذكرت فى أسباب حكمها أن الطاعن ألقى المواد المخدرة التى كان يحملها قبل أن يقبض عليه مع أن هذا يخالف ماشهد به شهود الاثبات .

« وحيث انه لا محل للبحث فيما جاء بهذا الوجه بعد ماتقرر من أن الطاعن كان فى حالة تلبس بالجريمة تجيز القبض عليه وتفتيشه لضبط ما يحمله من مواد مخدرة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس يتعين رفضه موضوعا .

(طعن سيد مقبل محمد ضد النيابة رقم ١٤٨٤ سنة ١٤ ق)

١٦

١٦ اكتوبر سنة ١٩٤٤

ا — تفتيش. الدفع ببطلان التفتيش أو بطلان الاذن الصادر به . متى يجوز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض ؟ إذا كان ماجاء فى الحكم من وقائع دالا بذاته على البطلان .

ب — إذن النيابة بالتفتيش بناء على بلاغ تقدم اليها من ضابط البوليس لما رأته فيه من الجدية والدلالة على اتصال المتهم بالجريمة . اعتماد المحكمة فى حكمها بالادانة على ما أسفر عنه هذا التفتيش . لاغبار عليه .

ح — توجيه طلب التفتيش إلى رئيس النيابة . لا يمنع وكيل النيابة الذى يعمل معه من الفصل فيه والاذن بالتفتيش . وكيل نيابة أسيوط الكلية . إذنه فى تفتيش مسكن متهم كائن بدائرة مركز أبنوب . اختصاص نيابة أسيوط الكلية يشمل مركز أبنوب . جوازه .

د — إذن تفتيش مسكن متهم . كوخ قائم فى الحديقة التى يستغلها المتهم . هذا الكوخ هو المسكن الاصلى الذى يقيم فيه المتهم ويبيع المخدرات فيه . اذن التفتيش يتناوله .

ه — دفاع . حضور المتهم جلسة المحاكمة وتولية الدفاع عن نفسه بنفسه دون أن يقول إن له محاميا . وجود محام عنه بقاعة الجلسة لم يسمع النداء على المتهم ولم يتنبه إلى نظر القضية . لا إخلال بحق الدفاع .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان المتهم لم يدفع أمام المحكمة الاستئنافية ببطلان التفتيش أو بطلان الاذن الصادر به فلا يكون له أن يعيب عليها انها لم ترد فى حكمها على مايدعيه من ذلك ولا يجوز له أن يطعن أمام محكمة النقض بهذا البطلان إلا إذا كان ماجاء فى الحكم من وقائع دالا بذاته على وقوعه .

٢ — إذا كان الواضح من الوقائع الثابتة بالحكم أن النيابة أذنت فى تفتيش المتهم ومسكنه بناء على بلاغ تقدم اليها من ضابط البوليس بأن المتهم يتجر فى المواد المخدرة لما رأته فى هذا البلاغ من الجدية ومبلغ الدلالة على اتصال المتهم بالجريمة المبلغ عنها مما يبرر لديها إجراء التفتيش الذي أذنت فيه . فان

الحكم إذا اعتمد فى إدانة المتهم على ما أسفر عنه هذا التفتيش وما تحصل منه لا يكون قد خالف القانون فى شىء .

٣ — إن توجيه طلب التفتيش إلى رئيس النيابة لا يمنع وكيل النيابة الذى يعمل معه من الفصل فيه وإصدار الاذن بالتفتيش إذا رأى له محلا . وإذن فان وكيل نيابة أسيوط الكلية إذا أصدر إذنا بتفتيش مسكن المتهم الكائن بدائرة مركز أبنوب بناء على طلب مقدم لرئيس نيابة أسيوط لا يكون قد تجاوز اختصاصه مادامت دائرة اختصاص نيابة أسيوط الكية تشمل مركز أبنوب .

٤ — إذا كان المكان الذى فتشه ضابط البوليس وعثر فيه على المواد المخدرة كوخا قائما فى ناحية من الحديقة التى يستغلها المتهم ، وكان هذا الكوخ — على ماشهد به الضابط فى جلسة المحاكمة — هو المسكن الذى يقيم به المتهم والذي دلت التحريات على أنه يبيع المخدرات فيه ، فان الأمر الصادر من النيابة بتفتيش مسكن المتهم يتناول بلا شك هذا الكوخ .

٥ — مادام المتهم قد نودى عليه فى الجلسة فحضر ولم يقل إن له محاميا سيتولى الدفاع عنه بل دافع عن نفسه بنفسه ، فان إجراءات المحاكمة تكون قد وقعت صحيحة . وإذا كان المحامى ، رغم وجوده فى قاعة الجلسة ، لم يسمع النداء على المتهم ولم يتنبه عند نظر القضيه فلم يتقدم بدفاعه عنه ، فان ذلك لا يعيب الحكم .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الطاعن دفع أمام محكمة أول درجة ببطلان الاذن الصادر من النيابة بالتفتيش لأنه بنى على تحريات مزعومة لم تشتمل على بيان الظروف والقرائن التى تبرره ولأن الاذن صادر عن وكيل نيابة أسيوط مع أن الحادث وقع فى دائرة مركز أبنوب والطلب موجه إلى رئيس نيابة أسيوط فكان يجب صدوره عنه أو عن وكيل نيابة أبنوب — كذلك دفع الطاعن ببطلان إجراءات التفتيش لأن ضابط البوليس قد تجاوز حدود الأمر الصادر به إذ أن هذا الأمر كان يقضى بتفتيش الطاعن ومسكنه ولكن الضابط بدلا من تفتيش المسكن الموجود فى البلدة ذهب إلى حديقة ثمار بها حجرتان اتخذهما الطاعن كحانوت لبيع الفواكه . غير أن المحكمة ضربت صفحا عن هذه الدفوع ولم ترد عليها .

« وحيث ان الطاعن لم يدفع أمام المحكمة الاستئنافية ببطلان التفتيش أو الاذن الصادر به فليس له اذن أن يعيب عليها أنها لم ترد على دفاع لم يتقدم به اليها ولا يجوز له أن يطعن أمام محكمة النقض بهذا البطلان إلا إذا كان ماجاء فى الحكم من وقائع دالا بذاته على وقوعه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد ذكر : « أن وقائع الدعوى تتلخص فى أن ابراهيم الترساوي أفندى رئيس مكتب المخدرات بأسيوط انتهى اليه من مصادر شتى أن المتهم الأول يتجر فى المواد المخدرة فطلب إلى النيابة الاذن بالتفتيش فأذنت به فى مدى أسبوع فقام رئيس المكتب على رأس نفر من رجال البوليس وقصدوا إلى حديقة يستغلها المتهم (الطاعن) ولما دخلوها وجد المتهمين الثلاثة

فيها ومعهم أشخاص ذكرت أسماؤهم فى التحقيق وراحوا يجوبون خلال الحديقة للبحث والتنقيب فوجدوا كوخا قائما فى ناحية من نواحي الحديقة وقام أحد رجال القوة بالبحث فى هذا الكوخ فوجد جانبا من المخدر فى كيس من القماش فسلمه إلى رئيس المكتب « ثم قال : » إن التهمة المسندة المتهم الأول (الطاعن) ثابتة ثبوتا لايرقى اليه الشك وذلك لضبط المخدر فى الكوخ القائم بحديقته وقد شهد على واقعة الضبط رئيس مكتب المخدرات والضابط المرافق له محمود افندي عزت وباقى رجال القوة التى باشرت التفتيش ، ومن اعتراف المتهم الصريح بأن المخدر المضبوط له وأن الكوخ الذى وجد فيه المخدر له أيضا ومن نتيجة التحليل التى ظهر فيها أن المضبوطات عبارة عن حشيش وأفيون ، وأن مازعمه المتهم من أنه يحرز المخدر للتعاطي منقوض بما وجد مع المخدر من ميزان وسنج تدل على أن المتهم يتجر فى المخدرات ولا يحرزها بقصد التعاطى كما يدعي » .

« وحيث انه يتضح من الوقائع الثابتة بالحكم أن النيابة أذنت بالتفتيش بناء على بلاغ تقدم اليها من ضابط البوليس بأن الطاعن يتجر فى المواد المخدرة وقد رأت فى هذا البلاغ من الجدية ومبلغ الدلالة على اتصال الطاعن بالجريمة المبلغ عنها مايبرر إجراء التفتيش الذى اعتمدت المحكمة فى ادانته على ماأسفر عنه وتحصل منه ، ومتى كان الأمر كذلك فيكون الحكم المطعون فيه اذ اعتمد على هذا التفتيش وأسس ادانة الطاعن عليه لم يخالف القانون فى شيء .

« وحيث أن توجه الطلب إلى رئيس نيابة أسيوط لايمنع وكيل النيابة الذى يعمل معه من الفصل فيه واصدار الاذن بالتفتيش اذا رأى له محلا ، ولما كانت دائرة اختصاص نيابة أسيوط الكلية تشمل مركز أبنوب فان وكيل النيابة المذكورة اذ أصدر الاذن بتفتيش مسكن الطاعن الكائن بدائرة مركز أبنوب لايكون قد تجاوز اختصاصه .

« وحيث أنه يؤخذ مما أثبته الحكم المطعون فيه أن المكان الذى فتشه ضابط البوليس وعثر فيه على المواد المخدرة هو كوخ قائم فى ناحية من الحديقة التى يستغلها الطاعن وهذا الكوخ على ماشهد به الضابط فى جلسة المحاكمة هو المسكن الأصلى الذى يقيم به الطاعن والذى دلت التحريات على أنه يبيع المخدرات فيه — ولما كان الأمر الصادر من النيابة يقضى بتفتيش مسكن الطاعن فانه يتناول بلا شك الكوخ القائم بالحديقة والذي اتخذه الطاعن محلا لسكناه .

« وحيث ان مؤدي الوجه الثانى أن الاعتراف المنسوب الى الطاعن كان نتيجة للتفتيش الباطل وأثرا من آثاره وما بني على الباطل فهو باطل ، وفضلا عن ذلك فقد جاء هذا الاعتراف من طريق الاكراه الأدبى اذ أراد به افتداء زوجته التى قبض البوليس عليها لغير جريمة وقد تمسك الطاعن فى دفاعه أمام المحكمة ببطلان هذا الاعتراف ولكنها لم ترد على هذا الدفاع بشيء .

« وحيث انه متى تقرر أن التفتيش وقع صحيحا فانماترتب عليه يكون صحيحا أيضا ومن ثم يجوز الاعتماد على شهادة من أجراه واعتراف من وقع التفتيش فى مسكنه وعلى

ماتفرع عنه من ضبط أشياء وغير ذلك كأدلة فى الدعوى . ولما كان الحكم المطعون فيه قد استند فى ادانة الطاعن الى ضبط المخدر فى الكوخ القائم فى حديقته ذلك الضبط الذى شهد به رئيس مكتب المخدرات والضابط محمود افندى عزت وباقى رجال القوة الذين كانوا مرافقين له كما استند الى نتيجة التحليل الكيماوى التى دلت على أن المضبوط عبارة عن حشيش وأفيون ولما كانت هذه الأدلة تكفى بمفردها لأن تقوم عليها أدانة الطاعن بغض النظر عن اعترافه فلا مصلحة له فى اثارة الطعن على هذا الاعتراف .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أنه عند نظر الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية يوم ٦ مارس سنة ١٩٤٤ لم ينادَ على القضية جهراً بدليل أن محامى الطاعن لم يسمع تلك المناداة مع وجوده فى قاعة الجلسة وهذا خطأ فى الاجراءات موجب لبطلان الحكم .

« وحيث ان الثابت بمحضر جلسة ٦ مارس سنة ١٩٤٤ التى نظرت فيها الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية أن المتهم (الطاعن) نودى عليه فحضر ثم تلا رئيس الجلسة تقرير التلخيص والنيابة طلبت التأييد والمتهم دافع عن نفسه ، والمحكمة بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة أصدرت الحكم المطعون فيه القاضى بتأييد الحكم المستأنف الصادر بادانة الطاعن . وبعد النطق بالحكم وبعد نظر قضية أخرى حضر الأستاذ المحامى وقال انه حاضر مع الطاعن فأفهمته المحكمة بأنه لاسبيل لاعادة نظر القضية بعد النطق بالحكم ولأن المتهم لم يذكر أن له محاميا ولم يطلب ذلك أحد فقال المحامى إنه كان موجودا بقاعة الجلسة ولم يسمع النداء على القضية .

« وحيث انه مادام قد نودي على الطاعن فى الجلسة العلنية ولم يقل أن له محاميا سيتولى الدفاع عنه بل دافع عن نفسه بنفسه فان اجراءات المحاكمة قد وقعت صحيحة . واذا كان المحامى رغم وجوده فى قاعة الجلسة لم يسمع النداء على الطاعن ولم يتنبه إلى نظر القضية حتى يتقدم لأداء واجب الدفاع عنه فهو الملوم دون المحكمة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن عبد العال على الخرار ضد النيابة رقم ١٥٠٨ سنة ١٤ ق)

١٧

١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤

عاهه مستديمه . النقص الذى تتكون به العاهة . القانون لم يحدد نسبه مئويه معينه له . فقد منفعة أحد الأعضاء فقدا جزئيا بصفه مستديمه . عاهة مهما كان مقدار ذلك .

المبدأ القانونى

إن القانون لم يحدد نسبه مئوية معينة للنقص الواجب توافره لتكوين العاهة . بل جاء نص المادة ٢٤٠ عقوبات عاما مطلقا ، إذ أنه بعد أن عدد معظم النتائج الخطيرة الناشئة عن الضرب والتى تستوجب تشديد العقوبة أضاف اليها هذه العبارة : « أو أى عاهة مستديمة يستحيل برؤها » . فيكفى إذن لتكوين العاهة أن يثبت أن منفعة أحد الأعضاء قد فقدت بصفه مستديمة ولو فقدا جزئيا مهما يكن مقدار هذا الفقد

المحكمة

« حيث ان محصل الوجهين الأول والثالث من أوجه الطعن أن المحكمة لم تحقق دفاع

الطاعن من أن بأصبع المجنى عليه أصابة كانت به من قبل الحادثة ، ولم تسمع شهوده ، وأن الاقرار الصادر عن المجنى عليه أمام المحكمة الاستئنافية يدل عن براءة الطاعن ويفيد صحة دفاعه .

« وحيث انه يبين من الأطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن محكمة أول درجة أجلت القضية من جلسة ١٥ سبتمبر سنة ١٩٤٣ إلى جلسة ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٣ للأستعداد وأعلان شهود نفى ولكن الطاعن لم يعلن شهوده فى هذه الجلسة ولم يتمسك بوجوب سماعهم فنظرت المحكمة الدعوى وقضت عليه بالعقوبة والتعويض ، فاستأنف . ولدي المحكمة الاستئنافية قال المجنى عليه أنه تنازل عن دعواه المدنية رأفة بالطاعن وأولاده ولأنه قريب له وقال محامى الطاعن أنه لايقبل هذا التنازل وأن الاصابة التى بأصبع المجنى عليه ليست من فعله بل أنها تتخلف عن طبيعة عمله بالمطبعة ، ولم يتمسك بوجوب سماع شهود النفى فقضت المحكمة باثبات تنازل المدعي بالحق المدنى عن دعواه وبتأييد الحكم المستأنف بالنسبة للعقوبة مع ايقاف تنفيذها .

« وحيث انه لما كان الطاعن لم يعلن شهود النفى للجلسة التى عينتها محكمة أول درجة ولم يتمسك فى هذه الجلسة ولا أمام المحكمة الاستئنافية بوجوب سماعهم فان ذلك منه يعد تنازلا عن الاستشهاد بهم ولا يقبل منه ، والحالة هذه ، القول بأن المحكمة أخلت بدفاعه إذ لم تسمع شهوده أما ماذكره المجنى عليه أمام المحكمة الاستئنافية من أنه تنازل عن دعواه المدنية رأفة بالطاعن وأولاده فلا يمكن أن يكون دليلا على صحة دفاعه خلافا لما يزعمه الطاعن .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أنه جاء فى الحكم المطعون فيه أن اصابة المجنى عليه نشأت عنها عاهة مستديمة هى اعاقة فى نهاية حركتى البسط والثنى بالمفصل السلامى الأول للأصبع الوسطى من اليد اليمنى مما يقلل من كفاءته للعمل بما يقدر بنحو أربعة الى خمسة فى المائة مع أن الكشف الطبى الأخير أثبت أن مدى تأثير العاهة هو ٢ ٪ فقط وهذا يؤثر فى تقدير العقوبة .

« وحيث انه لافائدة للطاعن من التمسك بهذا الوجه لأن القانون لم يحدد نسبة مئوية معينة للنقص الواجب توفره لتكوين العاهة بل جاء نص المادة ٢٤٠ عقوبات عاما مطلقا اذ أنه بعد أن عدد معظم النتائج الخطرة الناشئة عن الضرب والتى تستوجب تشديد العقوبة أضاف اليها هذه العبارة « أو أى عاهة مستديمة يستحيل برؤها » فيكفى اذن لتكوين العاهة أن يثبت أن منفعة أحد الأعضاء أو وظيفة قد فقدت ولو فقدا جزئيا بصفة مستديمة مهما يكن مقدارهذا الفقد . على أن العقوبة المحكوم بها على الطاعن وهى الحبس مدة ثلاثة شهور تدخل فى نطاق المادة ٢٤٢ عقوبات التى تعاقب على الضرب البسيط الذى لم تنشأ عاهة ولا عجز عن الأشغال .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن ثابت محمود منصور ضد النيابة رقم ١٥١١ سنة ١٤ ق)

١٨

٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤

شهود نفى . الاجراءات والمواعيد الواجبة مراعاتها لاعلانهم. إعلان المتهم إعلانا قانونيا للجلسة . طلبه التأجيل لاعلان شهود نفى . رفضه بحجة أن الغرض منه عرقلة سير الدعوى . لا تثريب على المحكمة فيه . تعلله لعدم الاعلان بأنه كان محبوسا. لايجديه .

المبدأ القانونى

إن المواد ١٧ و ١٨ و ١٩ و ٢١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات قد بينت الاجراءات والمواعيد الواجبة مراعاتها لاعلان شهود النفي . وقد نصت المادة ١٨ على أن شهود النفى الذين لم تدرج اسماؤهم فى القائمة المقدمة الى قاضى الاحاله يعلنون بالحضور بواسطة المتهم على يد محضر بعد إيداع مصاريف سفرهم بقلم الكتاب . ونصت المادة ٢١ على أن إعلان الشهود بالحضور يكون قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الأقل غير مواعيد مسافة الطريق . فاذا كان الثابت بالحكم أن المتهم أعلن إعلانا قانونيا فى يوم ٣ فبراير لجلسة ٢٠ فبراير فانه يكون لديه متسع من الوقت لاعلان شهوده الى تلك الجلسة مع مراعاة الاجراءات القانونية. فاذا هولم يفعل ورفضت المحكمة طلبه التأجيل لاعلان اولئك الشهود بحجة أن الغرض منه إنما هو عرقلة سير الدعوي ، فانه لا يكون له أن ينعى عليها أنها إذ رفضت طلبه هذا تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع . ولا يقبل منه قوله أنه كان محبوسا ، فان ذلك ليس من شأنه أن يحول دون إعلانه شهوده .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن هذا الطاعن طلب من المحكمة بجلسة ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٤ تأجيل نظر الدعوي ليعلن شهود النفى الذين استشهد بهم فى التحقيق على أنه كان غائبا عن البلدة يوم الحادث فرفضت المحكمة طلب التأجيل بحجة أنه طلب غير جدى لأنه أعلن إعلانا قانونيا يوم ٣ فبراير سنة ١٩٤٤ وكان لديه متسع من الوقت لاعلان شهوده ، مع أنه كان مقبوضا عليه فى حادث آخر ولم يكن فى استطاعته إعلان شهود . ففى رفض المحكمة التأجيل لاعلانهم اخلال بحق الدفاع .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة وعلى الحكم المطعون فيه أن الأستاذ أمين مرعي المحامى حضر عن الطاعن عن لأستاذ محمد عمر والتمس من المحكمة تأجيل القضية فى عدم حضور الطاعن لأنه مقبوض عليه فى حادث آخر ومحبوس بمركز شبراخيت . ثم حضر الأستاذ مصطفى عبد المنصف المحامى وقال انه حاضر عن المتهمين فى الجناية ومن بينهم الطاعن والتمس تأجيل القضية لان المتهمين لم يتصلوا به إلا من يومين فقط وقال إنهم أخبروه بأن الطاعن مريض والظاهر أنه محبوس ولكن أهله خجلوا أن يذكروا له ذلك . والمحكمة عرضت على الدفاع تحديد يوم فى الأسبوع

التالى فوافق على ذلك وتحدد لنظر الدعوى جلسة ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٤ . وفى الجلسة المذكورة حضر المتهمون وحضر عن الطاعن الأستاذ محمد عمر المحامى وطلبت تأجيل القضية لاعلان شهود نفى لأنه قرر فى التحقيق أنه كان بطنطا مع عمدة المنشية لتنفيذ حكم وبات فى تلاو ولم يكن موجوداً فى بلدته وقت وقوع الحادث . وقد تبين للمحكمة أن الطاعن أعلن فى يوم ٣ فبراير سنة ١٩٤٤ فرفضت التأجيل ونظرت الدعوى وذكرت فى حكمها القاضى بالادانة أن ماأبداه الأستاذ محمد عمر محامى المتهم الثالث (الطاعن) من طلب تأجيل الدعوى لاعلان شهود نفى فانه يلاحظ أن هذا المتهم قد أعلن إعلانا قانونيا يوم ٣ فبراير سنة ١٩٤٤ وكان لديه متسع من الوقت لاعلان شهود نفيه إذا كان جادا فى طلبه . وفضلا عن ذلك فان القضية كان محددا لنظرها جلسة يوم ٢٠ فبراير سنة ٩٤٤ من قبل فلم يحضر المتهم الثالث دون باقى المتهمين وحضر الأستاذ أمين مرعي عن محاميه الأستاذ محمد عمر وطلب التأجيل لحضور المتهم المذكور فأجابته المحكمة إلى طلبه ورأت أن تأخذ رأى الدفاع فى تحديد اليوم الذى تؤجل اليه القضية لتفادي الأسباب الموجبة للتأجيل فوافق محامى المتهمين على تحديد يوم ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٤ لنظر الدعوى وقد تأجلت الدعوى فعلا لهذا اليوم مع القبض على المتهم الثالث الذى تخلف عن الحضور فى الجلسة السابقة حتى لا تؤجل القضية مرة أخرى بسببه — لذلك تري المحكمة أن العودة من المدافع عنه إلى طلب التأجيل بحجة إعلان شهود نفي هو طلب غير جدى واجب رفضه إذ أنه مؤد إلى تعطيل نظر الدعوى بغير مسوغ قانونى » .

« وحيث ان المواد ١٧ و١٨ و١٩ و٢١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات قد بينت الاجراءات والمواعيد الواجب مراعاتها لاعلان شهود النفي وقد نصت المادة ١٨ على أن شهود النفي الذين لم تدرج اسماؤهم فى القائمة المقدمة إلى قاضى الاحالة يعلنون بالحضور بواسطة المتهم على يد محضر بعد إيداع مصاريف سفرهم بقلم الكتاب ونصت المادة ٢١ على أن اعلان الشهود بالحضور يكون قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الأقل غير مواعيد مسافة الطريق . ولما كان الثابت بالحكم أن الطاعن أعلن إعلانا قانونيا فى يوم ٣ فبراير سنة ١٩٤٤ فقد كان لديه متسع من الوقت لاعلان شهوده لجلسة ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٤ التى كانت محددة لنظر القضية فى أول الأمر أو لجلسة ٢٧ منه التى أجلت اليها القضية مع مراعاة الاجراءت القانونية أما وهو لم يفعل فيكون هو المقصر فى حق نفسه . وليس له أن يتعلل بأنه كان محبوسا لأنه فضلا عن أن هذا لم يثبت فانه لايحول دون إعلان شهود النفى ومن ثم فلا جناح على المحكمة فى رفض طلب التأجيل مادامت قد رأت أن الغرض منه عرقلة سير الدعوى . وليس للطاعن أن يعترض على قرارها فى هذا الشأن بحجة أنها أخلت بحقه فى الدفاع .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد الكريم عطية خليفة العياطى وآخر ضد النيابة رقم ١٠٣٩ سنة ١٤ ق)

١٩

٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤

وصف التهمه . خطأ كتابى فى ذكر يوم وقوع الحادثة فى الحكم . النعى على المحكمة بأنها قضت فى واقعه غير المرفوعه بها الدعوى . لايصح .

المبدأ القانونى

إذا كان وجه الطعن أن النيابة اتهمت الطاعن بأنه فى يوم كذا ضرب فلانا ، ولكن المحكمة الاستئنافية أخذته على واقعة لاحقة إذ أثبتت فى حكمها أن حادث الضرب وقع فى يوم غيراليوم الوارد تاريخه فى وصف التهمه . وكان الطاعن لايدعي فى وجه الطعن بأن هناك واقعة أخرى لاحقة لتلك التى رفعت بها الدعوى العمومية عليه ، وكان الظاهرمن سياق الحكم أنه لم تحصل إلا واقعة واحدة هى التى حكم عليه من أجلها وأن ما كان من خلاف فى التاريخ هو نتيجة خطأ فى الكتابة ، فانه لايحق له أن ينعى على المحكمة أنها قضت عليه بالعقوبة من أجل واقعة غير المرفوعة بها الدعوى . إذ الخطأ الكتابى لايؤثر فى سلامة الحكم .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن أن المحكمة اعتمدت فى قضائها بادانة الطاعنة على شهادة شاهدى المجنى عليه ولم تنف ما اعترضت به على شهادتهما مما يفسدها واعتمدت فى ذلك أيضا على التقرير الطبي دون أن ترد على ماتمسكت به الطاعنة من أنه تقرير مفتعل وأن محرره خصم لها .

« وحيث ان عماد الاثبات فى المواد الجنائية هو اطمئنان المحكمة الى ثبوت الواقعة التى يدور عليها البحث . فمتى اطمأنت هى إلى ثبوتها وكان الدليل الذى اعتمدت عليه مؤديا بذاته الى النتيجة التى انتهت اليها فلا تصح مجادلتها فى ذلك لأن تقدير الأدلة من شأن قاضى الموضوع وحده . ولما كانت المحكمة قد اطمأنت الى شهادة شاهدى الاثبات واقتنعت بصحة التقرير الطبى المقدم فى الدعوى وكان هذان الدليلان يؤديان عقلا الى مارتبته عليهما فلا تثريب عليها فى أخذها بهما وهى ليست مطالبة بالرد على المطاعن التى وجهها الدفاع عليهما بل أن فى قضائها بالادانة استنادا الى هذين الدليلين مايتضمن الرد على الدفاع بأنها لم تر فى هذه المطاعن مايغير من عقيدتها .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن النيابه اتهمت الطاعنة بأنها فى يوم ٢ من ابريل سنة ١٩٤٣ ضربت صادق سليمان ابراهيم (المجنى عليه) ولكن المحكمة الاستئنافية آخذته بواقعة لاحقة علي هذه اذ أثبتت أن حادث الضرب وقع يوم ١٤ ابريل سنة ١٩٤٣ وهذا الاضطراب فى تاريخ الواقعة يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

« وحيث ان الطاعنة لاتدعي فى وجه الطعن بأن هناك واقعة أخري لاحقة لتلك التى رفعت بها الدعوى العمومية عليها حتى كان يحق لها أن تنعي على المحكمة أنها قضت عليها بالعقوبة من أجل واقعة أخرى غير المرفوعة بها الدعوي وإنما يظهر من سياق الحكم أنه لم تحصل إلا واقعة واحدة هى التى حكم عليها من أجلها وأن مايلاحظ من خلاف فى تاريخ الواقعة هو نتيجة خطأ كتابي لايؤثر على سلامة الحكم .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا

(طعن فاطمة فرج محمد ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ١٠٤٢ سنة ١٤ ق)

٢٠

٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤

إثبات . سلطة المحكمة في وزن الأدلة . اصابة ناشئة عن تهدم سور بسطح منزل . أخذ المحكمة في الادانة بتقرير المهندس الذي أجرى المعاينة عقب وقوع الحادث بيومين وعدم أخذها بتقرير مهندس آخر عن معاينة أجريت فيما بعد . لا تثريب عليها في ذلك

المبدأ القانوني

المحكمة هي صاحبة السلطة في تقدير الوقائع ووزن الأدلة . فلها أن تأخذ من عناصر الاثبات المقدمة في الدعوى بما تطمئن اليه وتطرح ماعداه . فاذا هي في تهمة إصابة خطأ ناشئة عن تهدم سور بسطح منزل ، قد أخذت بما قرره مهندس التنظيم في معاينته التي أجراها عقب وقوع الحادث بيومين ، ولم تأخذ بما قرره المهندس الآخر في المعاينة التي أجريت بعد ذلك ، بناء على طلب البوليس وبسعى من الطاعن ، فانها تكون قد فعلت ذلك في حدود سلطتها ولا تقبل مجادلتها فيه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أنه ثبت من المعاينة التي أجراها مهندس التنظيم عقب وقوع الحادث أن سقوط السور هو نتيجة نشر أمتعة ثقيلة على مبانيه ولما كان الثابت أن الطاعن وهو صاحب المنزل لا يسكن فيه فاذا كانت قد وضعت أمتعة ثقيلة على السور سببت سقوطه فيكون ذلك قد حصل بمعرفة السكان ولا يكون له دخل في وقوع الحادث .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن المشار اليه في وجه الطعن بقوله : « أن المتهم (الطاعن) لا ينازع في تساقط الطوب من جدار بيته ولكن نزاعه يقوم على سبب السقوط فالمجنى عليهما يذهبان الى القول بأن البيت قد بليت مبانيه وأصبح بحكم ذلك عرضة للسقوط من يوم لآخر والمتهم يقرر بأن بسطح البيت احبالا لنشر الملابس المغسولة مربوطة في قوائم خشب والقوائم مثبتة في سور من البناء مقام على سطح المنزل وقد حمل السكان هذه الأحبال حملا ثقيلا فسقطت القوائم وبسبب ذلك تساقط الطوب . وأنه واضح من المعاينة التي اجراها مهندس تنظيم بولاق في ٥ مارس سنة ١٩٣٨ أعني بعد الحادثة بيومين اثنين أن بالبيت شروخا وسقوطا بالناحية القبلية الشرقية منه وأن حوائطه قد أصابتها الرطوبة ونبه في ختام تقريره إلى وجوب أخذ التعهد عليه بازالة هذا الخلل مع تحمله لكل ما يترتب على ذلك من المسئوليات وأن المعاينة التي أجراها الضابط المحقق دلت على أن الهدم حصل في السور بطول متر واحد وعرض ثلاثين سنتيمترا . وأنه بعد أن سار التحقيق شوطا بعيدا واستمر شهورا طويلة قدم المتهم عريضة يطلب فيها سماع شهود نفي وحملت أقوالهم في طياتها عدم الصدق إذ بينما يقول أحدهم أنه صعد إلى سطح المنزل عقب سقوط الطوب مباشرة فوجد هناك مرتبتين كانتا معلقتين على الحبل وسقطتا على الأرض . يقول الآخر أنه هم بالصعود ليكشف خبر واقعة سقوط الطوب فقابله الشاهد الأول وأخبره بأن

بعض الصبية كانوا يتأرجحون هناك فسقط القائم الخشبي وسقط السور والخلاف بين الروايتين بين لايحتاج لايضاح . والظاهر أن المتهم وهو كاتب بمحافظة مصر أراد أن يستغل وظيفته عسى ان يؤدي ذلك الى منفعته ولهذا جد البوليس فى الحصول على اقرار من مهندس التنظيم باحتمال حصول سقوط الطوب من جراء ثقل كبير على الحبل ـ وهو تعليل غير وجيه . وأنه على فرض صحة هذا التعليل والغرض للجدل فقط فان سقوط السور على هذا النحو الذى يقول المتهم به هو أن الجزء المتهدم يبلغ طوله مترا واحدا فى عرض ٣٠ سم حسب ما جاء بالمعاينة مما يقطع فى أن السور به خلل وكان من الواجب ترميمه كما قال مهندس التنظيم فى معاينته الأولى . وان المحكمة ترى أن تساقط الطوب قد حدث بسبب الخلل والشروخ الموجودة بالبناء وتلك الأسباب تجعل سقوط البيت كله أمراً محتملا فى كل وقت وكان لزاما على المالك أن يقوم بالترميم المطلوب حرصا على حياة المارة من كل خطر ـ وعليه يكون حكم الادانه فى محله » .

« وحيث انه يبين من هذا الذى أورده الحكم أن المحكمة لم تأخذ بما قرره مهندس التنظيم مؤخرا من احتمال سقوط السور بسبب ثقل كبير وضع على الحبل المثبت به بل قالت عن تعليله للحادث أنه تعليل غير معقول وانما أخذت بما قرره مهندس تنظيم بولاق فى المعاينة التى أجراها يوم ٥ مارس سنة ١٩٣٨ بعد الحادث بيومين فقط من أن بالمنزل خللا هو الذى أدى الى سقوط الطوب من السور واصابة المجنى عليها منه . ولما كانت المحكمة هى صاحبة السلطة التامة فى تقدير الوقائع ووزن الأدلة فان لها أن تأخذ من عناصر الاثبات المقدمة فى الدعوى بما يطمئن اليه ضميرها وتنبذ ماعداه ، وإذا كانت قد أخذت بما قرره مهندس التنظيم فى معاينته التى أجراها عقب وقوع الحادث بيومين ولم تأخذ بما قرره المهندس الآخر فى المعاينة التى أجريت بعد ذلك بناء على طلب البوليس وبسعى من الطاعن فانها تكون قد فعلت ذلك فى حدود سلطتها ولا يقبل من الطاعن مجادلتـه فى تقديرها لأن هذه المجادلة لايكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لاشأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد الله حسين افندى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٢٥٠ سنة ١٤ ق)

٢١

٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤

حكم . تسبيبه . مالك . تصرفه فى المحجوز . تمسك المتهم فى دفاعه بأن الحجز الموقع على ماله صورى ولم يوقع فى مواجهته . مبادرته بمجرد علمه بالحجز الى رفع دعوى بطلان الحجز . القضاء له باحقيته للمحجوز . إدانته مع ذلك فى جريمة اختلاس المحجوز دون أن يرد على هذا الدفع الجوهرى . قصور يعيب الحكم .

المبدأ القانونى

إذا كان المتهم قد تمسك فى دفاعه أمام محكمتى أول وثانى درجه بأن الحجز صورى ولم يوقع فى مواجهته . وأنه لم يعلم به إلا بعد أن أخذ المحصول المحجوز فلما علم بادر إلى رفع دعوى مدنيه طلب فيها الحكم ببطلان الحجز واحقيته للزراعه المحجوزه وقضى له

بطلباته ، ومع ذلك ادانته المحكمه فى جريمة اختلاس المحجوز دون أن ترد على هذا الدفاع الهام الذى لو صح لانبنى عليه هـدم التهمه ، فان حكمها يكون معيبا متعينا نقضه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه لم يعلم بالحجز عند حصوله لأنه لم يوقع فى مواجهته وأنه لم يكن حارسا ولا مدينا حتى يعلن باجراءات الحجز . وأنه لما علم به رفع هو ومن يدعي عبد الحميد حسان دعوى مدنية طلبا فيها الحكم ببطلان الحجز وأحقيتهما للزراعة المحجوزة فقضى لها بطلباتهما — ولكن المحكمة لم تبحث هذا الدفاع ولم ترد عليه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمتى أول وثانى درجة بأن الحجز صورى ولم يوقع فى مواجهته وأنه لم يعلم به إلا بعد أن أخذ المحصول المحجوز ، ولما علم به بادر برفع دعوى مدنية . ولكن المحكمتين لم تعنيا ببحث دفاعه والرد عليه وكل ماقالته محكمة أول درجة لتبرير قضائها بالادانة هو : أن القضية تتلخص فى أن الحارس محمد محمد رضوان أبلغ بأن المتهم (الطاعن) سرق الزراعة المحجوز عليها لصالح محمد عبد العزيز وبسؤاله قرر أنه عين حارسا على زراعة قطن وذرة وفى آخر الأيام وجد المتهم وآخرين يأخذون القطن فأبلغ . وأنه بسؤال المتهم قال أن الزراعة ملكه وأنه أخذها وأن الحجز باطل ورفع دعوى وحكم لصالحه بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٤٤ . أما المحكمة الاستئنافية فقد أيدت الحكم الابتدائى لأسبابه ولم ترد عليها شيئا .

« وحيث ان اغفال الرد على هذا الدفاع الجوهري الذى لو صح لانبنى عليه هدم التهمة المسندة الى الطاعن يعيب الحكم ويوجب نقضه .

(طعن عبد الحميد جنيدى شعبان ضد النيابه رقم ١٥٢٧ سنة ١٤ ق)

٢٢

٢٣ اكتوبر سنة ١٩٤٤

ا — حكم . بيان الواقعة . صيغة الاتهام تعتبر جزءا من الحكم . يكفى فى بيان الواقعة الاحالة اليها .

ب — ضبطية قضائية . الاجراءات التى يكون الغرض منها الكشف عن جريمة . من صميم اختصاص مأمورى الضبطية القضائية . مفتش مباحث . دفعه شخصا الى متهم بتقليد أوراق مالية للاتصال به وشراء تلك الأوراق منه . تقديم المتهم الأوراق اليه بارادته واختياره . ليس فى ذلك تحريضا على ارتكاب جريمة بل هو اجراء الغرض منه الكشف عن الجريمة . لا مخالفة فيه للنظام العام ولا لحسن الآداب .

حـ — تقديم المتهم الأوراق المقلدة لشخص وعرضها عليه ليشتريها منه . استعمال للاوراق المقلدة .

د — إثبات . سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الادلة . تجزئة أقوال الشاهد أو المتهم . أخذ المحكمة منها بما يسنده الى متهم بعينه ونبذ ما يسنده الى متهم آخر . من حقها .

المبادىء القانونية

١ — إن صيغة الاتهام المبينة فى الحكم تعتبر جزءا منه ، فيكفى فى بيان الواقعة الاحالة عليها .

٢ — مادام الثابت أن المتهم هو الذى قدم بارادته مختارا الأوراق المقلدة الى الشخص الذى دفعه مفتش المباحث للاتصال به وشراء تلك الأوراق . فانه لا يقبل من المتهم فى تبرير مسئوليته أن يطعن بأن مافعله المفتش هو عمل مخالف للنظام العام والآداب ، إذ الاجراءات التى اتخذها مفتش المباحث لم يكن من شأنها التحريض على ارتكاب الجريمة بل اكتشافها وهـذا من صميم اختصاصات مأمورى الضبطية القضائية .

٣ — إن تقديم المتهم بعض الأوراق المقلدة لشخص وعرضها عليه ليشتريها منه يعد استعمالا لها مما يقع تحت طائلة المادة ٢٠٦ ع .

٤ — إن محكمة الموضوع بما لها من سلطة مطلقة فى تقدير الوقائع والأدلة يجوز لها أن تجزىء أقوال الشاهد أو المتهم الواحد فتأخذ منها بما يسنده الى متهم وتصرح ما يسنده الى متهم آخر .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجـه الأول من أوجـه الطعن المقدمة من الطاعن الأول «اسكندر نخله» أن كثيرا من الأدلة التى ساقتها المحكمة فى سبيل تقرير مسئوليته لا تؤدى الى النتيجة التى وصلت اليها وذلك : (أولا) لأن المحكمة تقول ان الدفاع عن الطاعن طلب استعمال الرأفة مما يعتبر دليلا على صحة التهمة المسـندة اليه وهو قول ظاهر البطلان لأن الطاعن أنكر التهمة فى كافة مراحل الدعوى ولأن المدافع لا يملك الاعتراف عنه فما كان لمحكمة الموضوع أن تقحم فى أسـباب حكمها طلب اسـتعمال الرأفة كدليل من أدلة الاثبات . (ثانيا) أن المحكمة تقول أيضا ان الطاعن ليس من البساطة بحيث يسهل على محمد عبد ربه أو غيره أن يزج به فى هـذه التهمة اذ سـبق أن اتهم فى قضية تتصل بتزييف الأوراق المالية ويعرف كيف يكون حريصا وهى بهذا تريد النيل من دفاع الطاعن الذى يقوم على أن محمد عبـد ربه هو الذى لفق له هذه التهمة مع أنه لا يوجد فى أوراق الدعوى أثر لهذا الاتهام السابق . (ثالثا) ان المحكمة تركت التهمة شائعة مائعة فقد اقتصرت على القول « بأنه مما تقدم تكون هذه التهمة ثابتة على المتهم الأول » (وهو الطاعن) مع أنه بالرجوع الى أسباب الحكم المطعون فيه يتبين أنه لا يوجد بهـا بيان للتهمة التى خصتها المحكمة (هـذه) وكان يجب على المحكمة أن تصف التهمة بالنسـبة الى الطاعن فتحدد مكان الاستعمال وزمانه وطريقته . (رابعا) ان الحكم جاء خاليا من الاشـارة الى القصد الجنائى فلم يبين علم الطاعن بتقليد الأوراق . (خامسا) إن الحكم لم يبين علة تسليم الطاعن الأوراق إلى محمد عبد ربه قبل اسـتلام الثمن أو علة مصاحبته اياه إلى المزح إذا كان قـد قبض الثمن منه .

« وحيث ان ماجاء بهذا الوجه مردود : (أولا) بأن المحكمة لم تقل أن طلب استعمال الرأفة يعتبر دليـلا على صحة التهمة وإنمـا ذكرت « أن الدفاع أكتفى فى الجلسة بطلب استعمال الرأفة » وسجلت عليه ذلك من باب تقرير الواقع دون أن تعلق عليه بشىء . (وثانيا) أن المحكمة أشارت الى سبق اتهام الطاعن فى قضية تتصل بتزييف الأوراق المالية

لتستدل بذلك على أنه ليس من البساطة بحيث يسهل على محمد عبد ربه وغيره ويزج به فى هذه التهمة وهو استدلال معقول وهذه الواقعة لها أصل فى الأوارق اذ يرجع مصدرها الى شهادة احمد افندي عبد الرحمن الذى قرر أمام المحكمة — كما هو ثابت بمحضر الجلسة — أنه يعرف الطاعن من سنة ١٩٢٦ ويعلم أنه « كان متصلا بالبلاد وكان يضحك على الفلاحين السذج » ورد الدفاع على ذلك بقوله « فى سنة ١٩٢٦ لو صدقنا الواقعة التى ذكرها احمد افندى عبد الرحمن يبقي اسكندر حريصا على أنه يكسب بطريق النصب وليس هناك دليل على أن اسكندر مزيف » . (وثالثا) أن المحكمة حين قالت ان « هـذه التهمة ثابتة على المتهم الأول (الطاعن) » قد أشارت الى تهمة استعمال الأوراق المزيفة التى أحيل إلى محكمة الجنايات لمحاكمته من أجلها مع باقى المتهمين وقد جاء فى وصف هذه التهمة : أنه وباقى المتهمين فى خلال شهر فبراير سنة ١٩٤٢ الموافق شهر صفر سنة ١٣٦١ بنواحى سنورس والدرب الاحمر والموسكي ومديرية الفيوم ومحافظة مصر : استعملوا أوراق مالية من فئة العشرة قروش مقلدة مع علمهم بتقليدها . ولما كانت صيغة الاتهام تعتبر جزءاً من الحكم فيكفى فى بيان الواقعة الاحالة عليها . و (رابعا) إن علم الطاعن بتقليد الأوراق مستفاد مما أثبته الحكم من أنه عرض على محمد عبد ربه أن يروج له أوراقا مالية مزيفة من فئة العشرة قروش نظير عمولة وأعطاه ورقة على سبيل العينة لعرضها على من يتوصل الى الاتفاق معه وضبط كمية عظيمة من الأوراق المالية المزيفة مطمورة تحت الأرض فى مخزنه وانكاره ملكيتها . و (خامسا) ان الحكم أورد فى منطق سليم الأدلة التى اعتمد عليها فى القضاء بادانة الطاعن فى جريمة استعمال الأوراق المالية المقلدة مع علمه بتقليدها . ولما كانت هـذه الأدلة من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليها فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة بوجه الطعن لا تقبل منه لتعلقها بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون من ناحيتين الأولى أن احمد افندى عبد الرحمن مفتش المباحث هو الذى دفع محمود افندى موسى لأن يتصل بالطاعن ويقدم المال اللازم له لشراء الأوراق ومثل هذا العمل لا يدخل فى ولاية رجل الضبطية القضائية بل هو عمل مخالف للنظام العام وللآداب ولا يمكن أن تترتب عليه مساءلة الطاعن عن الواقعة . والثانية — أن المحكمة طبقت المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات لأن الطاعن استعمل الأوراق المقلدة مع علمه بتقليدها دون بيان طريقة الاستعمال غير ما أشارت اليه من أنه عرض الأوراق على محمود موسى لبيعها وهذا العرض الذى لم يقترن بقبض الثمن ولا باستلام محمود موسى للأوراق لا يكون جريمة الاستعمال وان صح فهو لا يعدو أن يكون شروعا فى استعمال الأوراق المقلدة .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود : أولا — بأن الثابت بالحكم أن الطاعن هو الذى قدم بارادته واختياره الأوراق المقلدة إلى محمود افندى موسى وأن الاجراءات التى اتخذها مفتش المباحث لم يكن من شأنها التحريض على ارتكاب جريمة بل كان الغرض

منها اكتشاف تلك الجريمة وهذا من صميم اختصاصات مأمورى الضبطية القضائية . وثانيا — أن تقديم الطاعن بعض الأوراق المقلدة إلى محمد عبد ربه ومحمود افندى موسى وعرضها على هذا الأخير ليشتريها بعد استعمالا لها مما يقع تحت طائلة المادة ٢٠٦ من قانون العقوبات .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن محكمة الموضوع اتخذت مما قرره احمد افندى عبد الرحمن من أنه وضع حراسا على مطبعة الطاعن يوم الضبط لامكان تفتيشها فى اليوم التالى دليلا على أن أحدا لم يتصل بها فى الفترة مابين وضع الحراس واجراء التفتيش دون أن تحقق دفاع لطاعن من أن المطبعة ثلاثة أبواب وأن الحراسة كانت قاصرة على بابين وأن الوقت كان يسمح بالتفتيش يوم الضبط دون امهال ولا ارجاء .

« وحيث انه لما كان تقدير الدليل واستخلاص ما يمكن ترتيبه عليه من نتائج هو من اختصاص قاضى الموضوع وحده بلا معقب عليه من محكمة النقض فلا محل لما ينعاه الطاعن على المحكمة من أخذها بشهادة أحمد افندى عبد الرحمن وترتيبها على هذه الشهادة أن أحداً لم يتصل بالمطبعة من وقت وضع الحراس عليها إلى وقت التفتيش . ولما كان الطاعن — كما يؤخذ من محضر الجلسة — لم يتقدم إلى المحكمة بطلب معين من طلبات التحقيق فلا محل لما ينعاه عليها من عدم تحقيق دفاعه .

« وحيث ان مبنى الطعن المقدم من الطاعن الثانى أن كل مافى التحقيق يقطع بأنه لم يكن يعلم بالتقليد وأنه كان كغيره ضحية لباقى المتهمين .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه على عكس مايقوله الطاعن قد عنى ببيان علمه بتقليد الأوراق التى استعملها فقد ذكر «أنه يستفاد من أقوال المتهم الخامس (الطاعن الثانى) عن المصدر الذى تلقى منه هذه الأوراق أنه استلمها وهو يعلم بأنها مزيفة . ذلك أنه يقرر بأنه استلم من صهره المتهم السادس محمد عبد الباقى الشهير بالخشاش (الطاعن الثالث) ٢٣ جنيها ونصف من ضمنها خمسين ورقة من فئة العشرة قروش ولما سئل عن المصدر الذى منه وصلت هذه الأوراق إلى المتهم السادس قال بأن شخصا يلبس ملابس أفرنكية يدعى زكي قصير القامة أبيض اللون يتكلم العربية جيداً ويغلب أنه مسلم يشتغل فى محل تجارى بالقرب من دكان المتهم السادس ويتردد عليه كثيراً لمشترى دجاج ، أشيع من شهرين فى منطقته أن هذه الأوراق المزيفة انتشرت بواسطة تجار من بينهم هذا الشخص قد حضر إلى المتهم السادس فى دكانه وتكلم معه همسا بكلام لم يسمعه ثم رآه أخرج من جيبه ٥٠ ورقة من فئة العشرة قروش وأعطاها للمتهم السادس وانصرف فناولها هذا الأخير بدوره اليه ضمن مبلغ ٢٣ ج ونصف دون أن يعدها أحد منهم فأخذها وسافر إلى الفيوم لمشترى طيور للمتهم السادس فهو اذن عند ما رأى كما يدعى تسليم الأوراق إلى المتهم من هذا الذى تقوم الاشاعة حوله كان يعتقد تماما أنها أوراق زائفة فأخذها وتعامل بها على الرغم من ذلك » . ولما كان هذا الذى أورده الحكم من شأنه أن يؤدى إلى توافر علم الطاعن بتقليد الأوراق فلا محل لما ينعاه عليه فى هذا الصدد .

« وحيث ان محصل الوجه الأول من

أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الثالث أن الحكم المطعون فيه لم يعن ببيان علمه بتقليد الأوراق التى استعملها .

« وحيث ان علم الطاعن بتقليد الأوراق التى استعملها مستفاد مما اثبته الحكم على لسان الطاعن الثانى من أنه رأى شخصا يدعى زكى يشتغل فى محل تجاري بالقرب من دكان الطاعن الثالث وأشيع عنه أنه يشتغل فى ترويج هذه الأوراق المقلدة قد حضر إلى الطاعن المذكور (أى الطاعن الثالث) فى دكانه وتكلم معه همسا بكلام لم يسمعه ثم رآه أخرج من جيبه ٥٠ ورقة من فئة العشرة قروش وسلمها اليه وانصرف فتاولها هذا الأخير بدوره اليه ضمن مبلغ ٢٣ جـ ونصف دون أن يعدها أحد منهم فأخذها وسافر إلى الفيوم لمشترى طيور للطاعن الثالث .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه متخاذل الأسباب لأن المحكمة صدقت ماقاله الطاعن الثانى بالنسبة اليه ولم تصدق ماقاله بالنسبة إلى متهم آخر حكمت ببراءته .

« وحيث ان ماجاء بهذا الوجه مردود بأن محكمة الموضوع بما لها من سلطة مطلقة فى تقدير الوقائع والأدلة يجوز لها أن تجزىء أقوال الشاهد أو المتهم الواحد فتأخذ منها بما يسنده إلى متهم بعينه وتنبذ مايسنده إلى متهم آخر .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن المحكمة قالت عن الطاعن الثانى أنه كاذب فيما قاله عن المتهم المحكوم ببراءته من أنه هو مصدر الأوراق المقلدة التى قالت فى حكمها بأن الطاعن الثالث سلمها اليه فكان الواجب على المحكمة بعد أن برأت المتهم المذكور أن تذكر فى حكمها شيئا عن المصدر الذى تلقى عنه الطاعن الثالث الأوراق المقلدة .

« وحيث انه يكفى لتبرير إدانة الطاعن أن يثبت الحكم بادلة من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبت عليها أنه قارف جريمة استعمال الأوراق المالية المقلدة مع علمه بتقليدها وأن يبين توافر جميع أركان هذه الجريمة فى حق الطاعن ولو لم يبين مصدر الأوراق المقلدة إذ قد يكون هذا المصدر غير محقق ولا يكون لذلك أى تأثير على قيام الجريمة .

« وحيث ان محصل الوجه الرابع أن الطاعن يتجر فى شراء وبيع الطيور وهو بطبيعة عمله يأخذ أوراقا مالية فشأنه فى ذلك شأن المتهم المحكوم ببراءته . فكان الواجب على المحكمة أن تقيم الدليل على أنه لم يأخذ الأوراق المقلدة بطبيعة عمله بل تعامل بها مع علمه بتقليدها .

« وحيث انه مادامت المحكمة قد أثبتت على الطاعن أنه استعمل الأوراق المالية المقلدة مع علمه بتقليدها وأوردت الأدلة التى استندت اليها فى اثبات ذلك فلا محل لما يشكو منه الطاعن فى هذا الوجه .

« وحيث انه لكل ماتقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن اسكندر نحلة وآخرين ضد النيابة رقم ١٥٣٤ سنة ١٤ ق)

٢٣

٣٠ اكتوبر سنة ١٩٤٤

نقض وابرام . أسباب الطعن . اعتذار الطاعن بأنه لم يكن يعلم بصدور الحكم عليه فى يوم صدوره . يجب عليه تقديم أسباب طعنه فى الميعاد محسوبا من اليوم الذى يثبت فيه علمه بصدوره . (المادة ٢٣١ تحقيق)

المبدأ القانونى :

على الطاعن ، بفرض أنه لم يكن يعلم بصدور الحكم فى يوم صدوره . أن يقدم أسباب طعنه فى هذا الحكم فى الميعاد محسوبا من اليوم الذى ثبت فيه رسميا علمه بصدوره . فاذا كان هو يقرر فى طعنه أنه لم يعلم بصدور الحكم عليه إلا فى يوم كذا ، ثم تأخر فى تقديم أسباب الطعن عن الميعاد محسوبا من ذلك اليوم فان طعنه يكون غير مقبول شكلا .

المحكمة

«من حيث ان الحكم المطعون فيه صدر فى ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٤٢ ، والطاعن لم يقدم أسبابا لطعنه إلا فى يوم ٢٨ يناير سنة ١٩٤٣ فيكون طعنه غير مقبول شكلا لتقديم أسبابه بعد الميعاد القانونى . ولا يشفع للطاعن قوله انه كان يجهل اليوم الذى صدر فيه الحكم عليه لأنه إذا صحت دعواه بذلك فانه كان يجب عليه أن يقدم أسباب طعنه فى الميعاد القانونى محسوبا من اليوم الذى ثبت فيه رسميا علمه بصدور هذا الحكم عليه ولكنه يقرر صراحة فى طعنه أنه علم فى يوم ٤ يناير سنة ١٩٤٣ أثناء وجوده بالمحكمة بهذا الحكم وبأنه صدر عليه فى يوم ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٤٢ ، فكان الواجب عليه إذن تقديم أسباب طعنه فى الميعاد محسوبا من تاريخ علمه هذا ، وبما أنه تأخر ولم يقدم هذه الأسباب إلا فى يوم ٢٨ يناير سنة ٩٤٣ ، فان طعنه يكون غير مقبول شكلا .

(طعن عبدالعزيز ابراهيم غنيم ضد النيابة رقم ١٠٦٨ سنة ١٤ ق)

٢٤

٣٠ اكتوبر سنة ١٩٤٤

نقض وإبرام الأحكام الجائز الطعن فيها . الأحكام المنهية للخصومة . الحالة المستثناه . حكم قاضى بصحة الاجراءات التى اتخذت للحصول على عينة اللبن وتحليلها و بنظر موضوع الدعوى . حكم قاضى برفض الدفع الفرعى و بجواز نظر الدعوى . الطعن فيهما استقلالا بطريق النقض . لا يجوز .

(المادة ٢٢٩ تحقيق)

المبدأ القانونى

إن المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات تنص على أنه يجوز الطعن أمام محكمة النقض والابرام في أحكام آخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات والجنح . وقد أضاف القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ الى هذه المادة فقرة تنص على أنه « يجوز فى جميع الأحوال الطعن بطريق النقض فى أحكام آخر درجة الصادرة فى مسائل الاختصاص لعدم ولاية المحاكم الأهلية بدون انتظار صدور الحكم فى الموضوع » . ومفاد هذه المادة أن الطعن بطريق النقض لا يجوز إلا فى الأحكام التى تنهي الخصومة أمام المحكمة . وعلة ذلك ظاهرة وهى أن النقض من طريق الطعن غير الاعتيادية التى لا يصح سلوكها إلا بعد أن تكون قد استنفدت فى سبيل إصلاح الخطأ المدعى جميع الطرق الاعتيادية . وهذا لا يتحقق إلا إذا كان قد صدر فى الدعوى حكم نهائى انتهت به الخصومة أمام المحكمة . أما قبل ذلك فيكون الخطأ ممكنا تداركه أمام محكمة الموضوع التى قد يكون فى قضائها في موضوع الدعوى مايرتفع به الخطأ أو ينتفى وجه التظلم . فاذا لم يرفع الضرر بهذا الحكم النهائي فان باب الطعن بطريق النقض

ينفتح من يوم صدوره لاصلاح جميع مااتصل به من الأخطاء مما وقع منها فيه وما سبقه وبنى عليها . ولا يستثنى من ذلك إلا مانص عليه — على خلاف الأصل لاعتبارات قدرها المشرع — فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ السابقة الاشارة اليها . وهذا الاستثناء الذى جاء به نص خاص يؤيد النظر المتقدم ذكره . وإذن فلايجوز الطعن استقلالا بطريق النقض لا فى الحكم القاضى بصحة الاجراءات التى اتخذت للحصول على عينة اللبن وتحليلها وبنظر موضوع الدعوى ، ولا فى الحكم القاضى برفض الدفع الفرعى وبجواز نظر الدعوى (١) فانهما ليسا من الاحكام المنهية للخصومة أمام المحكمة فى الموضوع المطروح عليها .

المحكمة

« من حيث ان المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات تنص على أنه يجوز الطعن أمام محكمة النقض والابرام فى أحكام آخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات والجنح ، وقد أضاف القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ إلى هذه المادة فقرة تنص على أنه : — «يجوز فى جميع الأحوال الطعن بطريق النقض فى أحكام آخر درجة الصادرة فى مسائل الاختصاص لعدم ولاية المحاكم الأهلية بدون انتظار صدور الحكم فى الموضوع ... » ومفاد هذه المادة أن الطعن بطريق النقض لايجوز إلا فى الأحكام التى تنهي الخصومة أمام المحكمة ، وعلة ذلك ظاهرة وهى أن النقض من طرق الطعن غير الاعتيادية التى لا يصح سلوكها إلا بعد أن تكون قد استنفدت فى سبيل إصلاح الخطأ المدعى جميع الطرق الاعتيادية ، وهذا لا يتحقق إلا إذا كان قد صدر فى الدعوى حكم نهائى انتهت به الخصومة أمام المحكمة . أما قبل ذلك فيكون الخطأ ممكنا تداركه أمام محكمة الموضوع التى قد يكون فى قضائها فى موضوع الدعوى مايرتفع به الخطأ أو ينتفى وجه التظلم منه ، وإذا لم يرفع الضرر بهذا الحكم النهائى فان باب الطعن بطريق النقض والابرام ينفتح من يوم صدوره لاصلاح جميع مااتصل به من الأخطاء ماوقع منها فيه وماسبقه وبنى عليها ، ولا يستثنى من ذلك إلا مانص عليه — على خلاف الأصل لاعتبارات قدرها المشرع — فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ السابق الاشارة اليها ، وهذا الاستثناء الذى جاء به نص خاص يؤيد النظر المتقدم ذكره .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين قضى بصحة الاجراءات التى اتخذت للحصول على عينة اللبن وتحليلها وبنظر موضوع الدعوى لم ينه الخصومة أمام المحكمة فى الموضوع المطروح عليها ، فهو إذن ممالا يجوز الطعن فيه استقلالا بطريق النقض .

« وحيث انه لما تقدم يتعين القضاء بعدم جواز الطعن .

(طعن ابراهيم عزراوايشى ضد النيابة رقم ١٢٥٢ سنة ١٤ ق)

(١) الحكم الصادر بهذه الجلسة فى الطعن رقم ١٥٥٢ سنة ١٤ ق والحكم الصادر بها فى الطعن رقم ١٥٥٣ سنة ١٤ ق .

٢٥

٣٠ اكتوبر سنة ١٩٤٤

ا — خيانة الأمانة . تسلم المتهم مبلغ عشرة جنيهات لشراء بضاعة للمجنى عليه . عدم شرائه وهم المجنى عليه بالشكوى . رده إلى المجنى عليه بعض المبلغ وتحريره سندا ببعضه . اختلاس .

ب — استئناف . القضاء ابتدائيا بتعويض . استئناف الحكم من النيابة وحدها . زيادة مبلغ التعويض استئنافيا . خطأ . تصحيحه بارجاع مبلغ التعويض إلى القدر المحكوم به ابتدائيا .

ح — مدع بالحقوق المدنية . الحكم له ابتدائيا بتعويض . عدم استئناف الحكم . مرافعته أمام المحكمة الاستئنافية لتأييد الحكم الصادر له . جوازها . تسلم المتهم بالمبلغ المقضى به ابتدائيا . لا يمنع من المرافعة

المبادىء القانونية

١ — إذا كانت الواقعة التى أورد الحكم الأدلة على ثبوتها هى أن المتهم تسلم مبلغ عشرة جنيهات من المجنى عليه لشراء بضاعة له ، فلما لم يفعل هم المجني عليه بشكواه فرد له ثلاثة جنيهات وكتب على نفسه إيصالا بمبلغ ستة جنيهات وتعهد شخص آخر بأن يدفع عنه الجنيه الباقى ، فان هذه الواقعة تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة الاختلاس .

٢ — إذا كان الحكم الاستئنافى قد قضى برفع التعويض المقضى به ابتدائيا مع أن الاستئناف إنما كان مرفوعا من النيابة وحدها فذلك خطأ يتعين تصحيحه بارجاع مبلغ التعويض إلى القدر المحكوم به ابتدائيا .

٣ — للمدعى بالحقوق المدنية أن يترافع أمام المحكمة الاستئنافية لتأييد الحكم الصادر له بالتعويض وإن لم يكن قد استأنفه . وذلك بغض النظر عن مسلك المتهم فى دفاعه فى الدعوى الجنائية أو المدنية . وله فى هذا السبيل أن يتعرض لجميع الأسس التى تبرر طلباته . فلا يمنعه من ذلك أن يكون المتهم مسلما بالمبلغ الذى قضى به عليه ابتدائيا .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن الواقعة المسندة إلى الطاعن لا يعاقب عليها القانون ، لأن العقد الذى تسلم بموجبه المبلغ الذى دين باختلاسه كان عقد قرض ، وهو ليس من العقود الواردة فى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد تعرض إلى الدفاع المشار اليه بوجه الطعن ، ورد عليه بأن الطاعن إنما استلم مبلغ عشرة جنيهات من المجنى عليه على سبيل الوكالة ليشترى له بها ثلاثة عشر أقة من الشاى ولما لم يفعل ذلك ، وهم المجنى عليه بالشكوى ، رد له ثلاثة جنيهات ، وكتب على نفسه إيصالا بمبلغ ستة جنيهات ، وتعهد شخص آخر بأن يدفع عنه الجنيه الباقى ، وقد أورد الحكم الأدلة التى استند اليها فى ثبوت الواقعة على هذه الصورة . ولما كانت تلك الواقعة تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة الاختلاس التى دين بها الطاعن ، فان هذا الوجه يكون على غير أساس .

« وحيث ان الوجه الثانى مبنى على أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ قضى برفع التعويض المقضى به من محكمة أول درجة من ستة جنيهات إلى ثمانية ، مع أن المدعى بالحق المدنى لم يستأنف الحكم الابتدائى .

« وحيث انه يبين من الأطلاع على الحكم المطعون فيه أنه حقيقة قضى برفع التعويض المقضى به ابتدائيا من ستة جنيهات إلى ثمانية ،

مع أن الاستئناف إنما رفع من النيابة وحدها، ولما كان هذا غير جائز لأن المدعى بالحق المدنى لم يستأنف الحكم الابتدائى، فانه يتعين تصحيح هذا الخطأ.

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى أن المحكمة قد سمحت للمدعي بالحق المدنى بالمرافعة فى الدعوى الجنائية، وهذا خطأ لأنه لم يستأنف الحكم الابتدائى، ولأن الطاعن كان مسلما بالحكم عليه بالمبلغ الذى قضى ذلك الحكم به.

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن بهذا الوجه، لأن المدعي بالحق المدنى له أن يترافع أمام المحكمة الاستئنافية لتأييد الحكم الصادر له بالتعويض، وأن لم يكن قد استأنفه، وذلك بغض النظر عن مسلك المتهم فى دفاعه فى الدعوي الجنائية أو المدنية وله فى هذا السبيل أن يتعرض لجميع الأسس التى تبرر طلباته.

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس، ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عزت محمد خطاب ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٢٥٣ سنة ١٤ ق)

٢٦

٣٠ اكتوبر سنة ١٩٤٤

ا — حكم . تسبيبه . سوق بعض الفروض المحتملة فى الحكم تزيدا . انتهاء المحكمة فى حكمها إلى الحقيقة التى تبينتها وأثبتتها على وجه التعيين لا يطعن فى الحكم

ب — نقض وإبرام . وجه الطعن . بيانه واجب . لا تجوز الاحالة فيه إلى طعن آخر مقدم من متهم حوكم من قبل ولو عن ذات الدعوى .

المبادىء القانونية :

١ — إذا كان المستفاد مما أثبته الحكم أن المحكمة قطعت فى أمر إطلاق أحد المتهمين الذى عينته العيار الذى أصاب مؤخرة رأس المجنى عليه ونشأت عنه وفاته، وبعد أن أوردت الأدلة على ذلك قالت بضرورة استبعاد كل فرض أواحتمال آخر، فانها إذا كانت مع ذلك قد تزيدت فساقت فى حكمها، على سبيل الجدل، الفروض المحتملة ونفت أثرها على ما ارتأته فى حقيقة التهمة، فهذا منها لا يمكن أن يغير من الحقيقة التى أثبتتها فى الحكم على وجه التعيين من أن هذا المتهم هو الذى أطلق المقذوف الذى أحدث الاصابة القاتلة .

٢ — لا يجوز فى بيان وجه الطعن الاحالة إلى طعن آخر مقدم من متهم حوكم من قبل ولو عن ذات الدعوى . فان محكمة النقض وهي تفصل فى طعن لا تصح مطالبتها بالبحث عن أسباب نقض مقدمة فى طعن آخر .

المحكمة :

« حيث ان حاصل الوجه الأول من أوجه الطعن أنه ثبت أن بالمجنى عليه اصابتين ناريتين احداهما سببت الوفاة والأخرى لا دخل لها فى ذلك، وثبت أن حسن عبد العزيز الذى اتهم مع الطاعن فى ارتكاب جناية القتل قد أطلق مقذوفا، ولم يثبت بصفة قاطعة إن كان الطاعن أطلق مقذوفا أم لم يطلق أصلا، ولم تستطع محكمة الموضوع أن تتبين من من المتهمين قد أطلق المقذوف الذى أودى بحياة المجنى عليه، وقد تخلصت المحكمة من هذا الابهام الظاهر بما قالته فى الحكم المطعون فيه من أنه :— « لو فرض جدلا أن المتهم الآخر هو الذى أطلق المقذوفين معا أو

انفرد كل منهما بعيار كما هو الواقع فى هذا الحادث فعلا فلا يغير ذلك من وصف التهمة ولا يبدل من موقفهما شيئا فى الجريمة ، إذ لا مندوحة من مسئوليتهما معا عن قتل المجنى عليه مادام سبق الاصرار والترصد قد جمعا بينهما فى اقتراف الجريمة سواء أطلقا معا أو أطلق أحدهما فأصاب المجنى عليه فأرداه » .

ويقول الطاعن أن المحكمة لم تصب فى هذا المنحى. إذ أنه فى حالة عدم التأكد من شخصية القاتل من بين الأخوين يكون الاثنان شريكين لمجهول من بينهما فى القتل ، ويعاملان بالمواد ٢٣٥ و٤٠ و٤١ من قانون العقوبات ، وتظهر مصلحة الطاعن من تغيير هذا الوصف فى أن محكمة الموضوع قد رأت معاملتهما بالمادة ١٧ عقوبات ، وتطبيقها مع المواد التى يقول بها الطاعن تكون العقوبة المقضى بها غير صائبة .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع بينت واقعة الدعوى فى قولها « يتحصل الحادث طبقا لما تبينته المحكمة من التحقيقات وشهادة الشهود . ومناقشتهم فى الجلسة ومن التقريرين الطبيين فى أن المجنى عليه إبراهيم محمد عبد العال كان عائداً من حقله إلى بلده وكان يتقدم زوجه كاملة أحمد سعيد بخطوات فى الطريق المؤدى إلى البلد فرأت هذه الزوجة حسن عبد العزيز حسن يبدو منحنيا فى زراعة فول بجانب الطريق كان كامنا فيها ، ورأت بجواره أخاه لأمه المتهم علي رفاعي طايع وكل منهما يحمل بندقية ، فنادت تحذر زوجها (إوعى ياابراهيم) فالتفت زوجها اليها وفى هذه اللفتة أطلق حسن عبد العزيز حسن عياراً من بندقية أصابه فى وجهه فدهشت وذعرت وإذا بعيار آخر يعقب الأول فوراً لم تتبينه الزوجة ولم تعرف اذا كان أصاب زوجها أم لم يصبه فصرخت واستغاثت وجاءها شيخ البلد عبد الحميد عبد الرحمن فبلغته بالحادث وسأل زوجها فلم يجبه وأكدت الزوجة أنها لم تر أحداً وصل إليها من رجال الحفظ قبل شيخ البلد » ثم أوردت ماجاء فى تقرير الصفة التشريحية من أن جثة المجنى عليه إصابتين من مقذوفين ناريين أدى أحدهما (وهو الذى أصاب مؤخرة الرأس) إلى الوفاة ، وما انتهي اليه من ترجيح اطلاق العيارين من شخصين مختلفين لاختلاف اتجاههما اختلافا كبيرا ، ثم قالت أن تقرير الطبيب الشرعي جاء مؤيدا للتقرير السابق ، إلا أنه افترض احتمالا آخر فى صدد العيار الثاني فقال أنه قد يأتى من مطلق العيار الأول فيصيب المجنى عليه فى مؤخرة رأسه إذا ما استدار هذا بوجهه إلى اليسار ، وبعد ذلك قالت المحكمة مايأتى. «وبما أنه لامحل للفروض والاحتمالات فى أمر أوضحته شاهدة الرؤية وأيدته ماديات ، فقد رأت زوج القتيل المتهم (الطاعن) وأخاه لأمه حسن عبد العزيز متربصين معا فى الفول ومع كل منهما بندقية وتبينت مطلق العيار الأول ، ولكنها لفزعها لم تتبين مطلق العيار الثانى منهما وانما الماديات لاتدع مجالا للشك فى أن مطلقة هو المتهم على رفاعى طايع (الطاعن) فقد ثبت من المعاينة أن ثمة مجلسين لشخصين داخل زراعة الفول وأنهما اتخذا فى هربهما اتجاهين مختلفين ، ولم يأت تقرير الطبيب الشرعى نافيا لهذه الحقيقة ، فوجب التعويل على هذه الحقيقة وحدها دون الفروض والاحتمالات التى لاتؤيدها ظروف الحادث .

وبعد ذلك أوردت المحكمة مانقله الطاعن عنها فى وجه الطعن وقال عنه أن المحكمة ساقته لتحاشى الابهام الذى ساد الدعوى من حيث اسناد اطلاق مقذوف إلى الطاعن » .

« وحيث ان المستفاد من هذا الذى ورد فى الحكم ان المحكمة قطعت فى امر اطلاق الطاعن للعيار الثانى الذى اصاب مؤخرة الرأس والذى نشأت عنه وفاة المجنى عليه ، وأنها بعد أن أوردت الأدلة على ذلك قالت بضرورة استبعاد كل فرض أو احتمال آخر . وإذا كانت المحكمة قد تزيدت فساقت تلك الفروض على سبيل الجدل ونفت أثرها على وصف التهمة ، فان هذا منها لا يمكن أن يتغير من الحقيقة التى أثبتتها فى الحكم على وجه اليقين من أن الطاعن قد أطلق المقذوف الذى أحدث الاصابة القاتلة ، وليس للطاعن أن يتخذ من مجادلته فى أمر تلك الفروض سبيلا للطعن فى سلامة الحكم ، ولا مبرر يدعو هذه المحكمة إلى بحث ما يثيره فى هذا الشأن ، ولا ما يعلقه عليه من أثر .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى أن الحكم يشوبه قصور فى أسبابه الخاصة بتوفر ظرفى الترصد وسبق الاصرار . ويقول الطاعن أن المحكمة استمدت دليل الترصد من المعاينة التى أجريت فى يوم ٢٢ يناير سنة ١٩٤٣ والتى ثبت منها وجود مكانين لجلوس شخصين فى زراعة الفول التى قيل أن المتهمين كانا متربصين فيها ، فى حين أنه ثبت من المعاينتين اللتين أجريتا عقب وقوع الحادث مباشرة الاولى بمعرفه مأمور المركز والثانية بمعرفة النيابة وجود مجلس لشخص واحد . وقد اعتمد الدفاع عن الطاعن على هاتين المعاينتين فيما قال به من أن أهل المجنى عليه قد افتعلوا أثناء التحقيق أثرا لشخص ثان فظهر فى المعاينة الأخيرة ، ومع ذلك فان الحكم المطعون فيه قد جاء خلوا من رد شاف على هذا الدفاع . أما عن سبق الاصرار فيقول الطاعن أن المحكمة قد اعتمدت فى قضائها بتوفره على وجود ضغينة بين المجنى عليه وبين حسن عبد العزيز والطاعن بسبب معركة وقعت بين أسرتى الفريقين كسرت فيها ساق والد حسن عبد العزيز فى حين أن هذه الضغينة لا شأن للطاعن بها إذ أن والد حسن عبد العزيز ليس بوالد الطاعن بل كان زوجا لأمه وطلقها منه وهى حالة تخلف ضغنا لايستقيم مع مظنة اشتراك الطاعن فى جريمة ليثأر لذلك الزوج . ومع هذا فان المحكمة لم ترد على هذا القول ردا شافيا .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتوفر ظرف الترصد قال أنه : « ثابت من كونهما (الطاعن والمتهم الآخر) المجنى عليه فى زراعة الفول على جانب الطريق وتربصهما فيه انتظارا لقدومه فلما أقبل اغتالاه » . وقد عالجت المحكمة موضوع المعاينة وما أثاره الدفاع عن الطاعن فى أمرها فقالت فى ذلك : وبما أن الدفاع عن المتهم حاول التشكيك فيما أثبتته المعاينة من وجود مجلسين لشخصين فى زراعة الفول بالقول بأن المأمور أولا والنيابة ثانيا لما وصلا لمكان الحادث عقب تلقيهما البلاغ وعايناه لم يجدا فيه آثارا تفيد التحقيق ، وأن المجلسين والجرتين ظهرت بعدئذ فى زراعة الفول عندما أعادت النيابة المعاينة فى الساعة الواحدة صباحا واستنتج أن نفرا عبثوا بالفول اضرار بالمتهم وترى المحكمة هذا القول مدحوضا تما

يأتى (١) ظاهر من محضر النيابة أنه فتح فى الساعة السابعة والنصف مساء بمكان الحادث وبدأ المحقق بوصف الجثة ومكانها وما يحيط بها من معالم وزراعات دون أن يذكر أنه بحث فى زراعة الفول ووفق فى كافة أنحائها ولكن بعد أن سمع رواية زوج القتيل وغيرها ممن اتصل بالحادث رأى أن يعيد المعاينة لأمر لم تنكشف له أهميته أول مرة فقال فى صدر محضره فى الساعة الواحدة صباحا (حيث ورد فى أقوال زوج القتيل أن المتهمين كانا يجلسان بزراعة الفول البحرية رأينا إعادة المعاينة والبحث فى المكان الذى ذكرته من وجود آثار تفيد التحقيق) وهذا يستفاد منه أن النيابة والمأمور ألقيا أول مرة نظرة عابرة على المكان دون الاسترشاد بشاهدة الرؤية فلما وصفت المكان وحددت موقف المعتدين كان لابد من تحقيق ذلك بالمعاينة . (٢) كان هذا الأثر موجوداً قبل معاينة البوليس والنيابة إذ رآه شيخ البلد ووكيل شيخ الخفراء قبل وصول المأمور ووكيل النيابة وأقرا برؤيته فى تحقيق النيابة وأمام المحكمة ولكنهما لرغبتهما فى إفلات المتهم اكتفاء بأخيه حسن عبد العزيز حسن ادعيا كذبا بأنهما لم يريا إلا مجلسا واحدا وجرة واحدة تمشيا مع هذه الرغبة (٣) لو صح مايدعيه الدفاع (ولادليل عليه) من العبث بزراعة الفول أثر وقوع الحادث من الأشخاص العديدين الذين يفدون عادة على مكانه لظهر هذا العبث دهسا منتشراً فى الفول غير منتظم ولا مستقر فى موضع معين أما وهو مستقر فى مجلسين ومتجه فى جرتين مختلفتين فهو دليل مادى حاسم فى صدق شاهدة الرؤية زوج المجنى عليه . وفى هذا الذى قالته المحكمة بيان مستفيض للترصد ورد كاف على ما أثاره الدفاع عن الطاعن ، ولذا يكون ماأبداه فى شأن الترصد مردوداً . أما عن سبق الاصرار فقد أثبتت المحكمة توافره على الطاعن وزميله بالأدلة التى أوردتها ، فمجادلة الطاعن فى شأن عدم كفاية هذه الأدلة نقاش موضوعي لا يصح إثارته أمام محكمة النقض .

« وحيث ان الطاعن ضمن الوجه الثانى أنه يأخذ على الحكم المطعون فيه تقديم وقت ارتكاب الحادث ساعة عن الوقت الحقيقى لجعله الخامسة مساء ، وكان لهذا التقديم أثره فى اقتناع المحكمة بوقوع القتل قبل أن يخيم الظلام ، وفى اطمئنانهـا إلى إمكان رؤية الجانيين بمعرفة شاهدة الاثبات ، وقد جاء الحكم قاصرا فى بيان أسباب هذا التقديم مع خطره مما يستوجب نقضه .

« وحيث ان الثابت فى الحكم أن المحكمة حين عرضت لوقت وقوع الحادث قالت فى ذلك . وبما أن الدفاع عن المتهم حاول إثارة الشكوك فى رؤية زوج القتيل للمتهمين بالظلام . المانع من الرؤية معتمداً على أنها قررت شفويا لمأمور المركز أن عودتها وزوجها للبلد ووصولها إلى مكان الحادث كان بعد الغروب بقليل وأن شيخ البلد ذكر فى التحقيق أنه سمع العيارين حوالى الساعة السادسة وأن الحادث وقع فى فصل الشتاء فى يوم ٢٢ يناير سنة ١٩٤٣ الذى تغرب فيه الشمس حوالي الساعة الخامسة وهذا الدفاع مدحوض بما قررته الشاهدة أمام النيابة بأن الحادث وقع قبيل الغروب وكانت الشمس لم تتوار بعد وراء الجبل وهذا القول فى تحقيق

تتولاه النيابة ادعي للاطمئنان من عبارة عاجلة يذكر المأمور أنه تلقاها من الشاهدة شفويا ، على أن الذى يؤيد صدق الشاهدة فى الرؤية أن المحكمة رجعت الى موعد غروب الشمس فى ذلك اليوم فرأت أنها تغرب الساعة ٥ والدقيقة ٢٠ ونور الشمس لا يختفي فورا وإنما يظل مضيئا بعد ذلك فترة غير قصيرة وقد سمع شيخ البلد صوت العيارين عند ما كان يعطى للمركز تليفونيا (تبليغ التمام) الذى يحدث عند الغروب كل يوم كل ذلك يؤيد صدق الشاهدة فى رؤية المتهمين . وترى هذه المحكمة أن الحكم قد استوفى بحث مسألة الساعة التى وقع فيها الحادث ، ورد على ما أثاره الدفاع حولها من شكوك يبرر عدم صحته .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث أن الطاعن استند فى دفاعه إلى أقوال وكيل العمدة وشيخ الخفراء والخفير الدالة على أن زوج المجنى عليه لم تتهم فى بادىء الأمر الا حسن عبد العزيز وحده ، ومع أن هؤلاء هم شهود الاثبات فى الدعوي فان المحكمة لم تأخذ بأقوالهم برغم ماقالته من أن اثنين منهم يمتان بالقرابة الى أم المتهمين ، فى حين أن القرابة لا قيمة لها فى نفوس رجال الأمن ، إذا المفروض قانونا أن الواجب مقدم على القرابة ولا يصح الاكتفاء بالقرابة لتجريح أقوالهم إلا إذا قام دليل مقنع على أنهم ضالعون مع المتهم ، الأمر الذى لم يتوفر فى الدعوى ، بل لقد تمسك الطاعن بأن أقوالهم مقررة بأول بلاغ صدر منهم تليفونيا لمركز البوليس دون أن يكون لهم من الوقت أية فرصة للتدبير ، ومع ذلك فان الحكم لم يتضمن رداً شافيا ، واكتفى بمجرد الشك فى ذمتهم لتبرير إدانة الطاعن ، وهذا قصور يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث ان الثابت فى الحكم أن المحكمة استعرضت خطوات التحقيق مبتدئة بالتبليغ عن الحادث وملابساته فقالت . وبما أن شيخ البلد اقتصر فى تبليغ الحادث على حسن عبد العزيز حسن وحده وعلى عيار واحد كما أنه لم يذكر أنه أوفد إلى مكان الحادث وكيل شيخ الخفراء سيد سليمان درويش والخفير على أبا شوشه قبل أن يتوجه هو اليه وإنما أثبت فيه أنه توجه مباشرة إلى مكان الحادث عقب سماعه عيارين فوجد القتيل لا ينطق وأخبرته زوجته أن قاتله هو حسن عبد العزيز حسن (الذى حوكم حضوريا وعوقب بالأشغال الشاقة المؤبدة) فلما أكدت كاملة أحمد سعيد زوج القتيل للمحقق أنها بلغت شيخ البلد عن المتهمين الاثنين وعن عيارين اثنين تراجع شيخ البلد وقرر أنه سمع عيارين وهو فى حجرة التليفون حوالى الساعة السادسة فأرسل وكيل شيخ الخفراء سيد سليمان درويش والخفير على أبا شوشة ليستطلعا له الخبر فعادا اليه ينبئآنه أن زوج القتيل اتهمت حسن عبد العزيز حسن وحده فكلف عامل التليفون مسيحة جندى بالتبليغ على هذه الصورة وعندئذ حضرت كاملة أحمد سعيد وبلغته عن المتهمين الاثنين فلم ير ضرورة لارسال بلاغ آخر لأن النيابة كانت على وشك الحضور أما اقتصار البلاغ على عيار واحد وإغفال ذكر وكيل شيخ الخفراء والخفير فيه فقد علله بخطأ عامل التليفون الذى لم ينكر بدوره أنه سمع عيارين ولكنه اعتذر عن إغفال ذكر وكيل شيخ الخفراء

والخفير واثبات عيار واحد أنه أراد الاختصار فى البلاغ بعد موافقة شيخ البلد وتلاوته عليه ولذلك ادعى وكيل شيخ الخفراء والخفير أنهما سمعا عيارين وهما فى حجرة التليفون مع شيخ البلد فأرسلهما إلى مكان الحادث وعلما من زوج القتيل أنها تتهم حسن عبد العزيز وحده — ولا يسع المحكمة إلا ابداء الأسف الشديد على تلاعب رجال الحفظ هذا التلاعب الخطير فى جناية قتل خطيرة يتوافق فيها شيخ البلد وعامل التليفون ووكيل شيخ الخفراء وأحد الخفراء على تضليل القضاء بتضييع معالم الجريمة ضد أحد القاتلين مجاملة له على حساب العدالة كل ذلك لأن أمهما أبنة عم وكيل شيخ الخفراء بأقراره فى الجلسة فى تحقيق النيابة ولأن الخفير قريب لها أيضا بأقراره بهذه القرابة فى الجلسة وفى تحقيق النيابة فرأى هؤلاء أن يفلتوا أحد الأخوين المتهمين اكتفاء بمتهم واحد حتى لقد بلغ عبث شيخ الخفراء بأدلة الجريمة أنه يزعم أنه رأى بزراعة الفول مجلسا لشخص واحد على خلاف ما أثبتته المعاينة من من وجود مجلسين لشخصين ولقد جاء مع القرابة عامل آخر لهذا التلاعب فان وكيل شيخ الخفراء أصيب فى معركة اتهم فيها ابن القتيل بالاعتداء على والد المتهم الأول وأقر وكيل شيخ الخفراء فى الجلسة بهذه الواقعة. وبما أن المحكمة لاتشك فى صدق زوج القتيل من أنها رأت المتهمين معا وبلغت عنهما معا لا لأنها سليمة البصر ولا لأن تلاعب شيخ البلد ووكيل شيخ الخفراء والخفير وعامل التليفون ظاهر لاريب فيه فحسب وإنما لأن الأدلة المادية جاءت مؤيدة لزوج القتيل كل التأييد إذ أثبتت المعاينة أن زراعة الفول ترتفع مترا وأن فيها مجلسين لشخصين أتخذ كل منهما اتجاها خاصا فى فراره ولكل منهما جرته كما أكد التقرير الطبي أن المجنى عليه أصيب من مقذوفين أحدهما فى وجهه والآخر فى مؤخرة رأسه . ومن هذا يبين أمران : الأول منهما أن محكمة الموضوع قد بحثت أمر التبليغ وخرجت من بحثها إلى الاعتقاد بتلاعب رجال الحفظ فيما نسبوه إلى زوج القتيل من حصر التهمة فى شخص واحد ، وبنت اعتقادها على أسباب معقولة يستسيغها المنطق . والأمر الثانى أن المحكمة صرحت فى حكمها بأنها بنت وثوقها بصدق شاهدة الاثبات على وقائع أخري ، وكل هذا يجب معه أعتبار ما ينسبه الطاعن الى الحكم من قصور فى التسبيب غير صحيح .

« وحيث ان الطاعن ضمن طعنه أنه يرتكن أيضا على الأسباب التى استند اليها حسن عبد العزيز فى طعنه بالنقض على الحكم الصادر بالادانة هذه . ولما كانت هذه الاسباب المشار اليها موضوع نقض آخر غير معروض على المحكمة الآن والطاعن لم يبين فى طعنه ماهية هذه الأسباب ، فلا يسع هذه المحكمة إلا أن تعرض عن هذا الوجه ، إذ يجب قانونا أن تبين أسباب الطعن فيه ولا تجوز الاحالة فيها الى طعن آخر ، فان محكمة النقض وهى تفصل فى طعن لا يصح مطالبتها بالبحث فى أسباب نقض مقدمة فى قضية أخري .

« وحيث أنه لكل ماتقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

(طعن على دماعى طايع ضد النيابة وأخرى مدعيه بحق مدنى رقم ١٥٤٥ سنة ١٤ ق)

٢٧

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤

اختلاس أشياء محجوزة . حارس شريك . قصور الحكم فى بيان الواقعة التى أدان الحارس فيها . مستوجب نقضه بالنسبة للشريك .

المبدأ القانونى :

إذا كان الحارس قد دفع عن نفسه تهمة اختلاس المحجوز بأنه لم يكن يعلم بيوم البيع ومع ذلك أدانته المحكمة بقولة إن هذه الجريمة وقعت منه ، لمجرد عدم تقديمه المحجوز للمحضر فى يوم البيع دون أن تثبت عليه كذبه فى دفاعه . فان ذلك منها يكون قصوراً يعيب حكمها . وهذا القصور يعيب الحكم أيضا فيما يتعلق بشريك الحارس مادامت الواقعة الاختلاس التى قصر الحكم فى بيانها مشتركة بين الاثنين .

المحكمة

« وحيث ان الطعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه دانه على اعتبار أنه شريك للحارس بطريق الاتفاق والمساعدة فى جريمة اختلاس محجوزات ، مع أن المحكمة لم تثبت على الحارس واقعة معينة يصح فى القانون عدها اختلاسا ، ومتى كان الأمر كذلك فان ادانة الحارس لا يكون لها من أساس قانونى . وبالتالى تكون إدانة الطاعن لاأساس لها أيضا .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على مأمون حمد بربرى والطاعن بأن الأول اختلس زراعة قمح محجوزة قضائيا لصالح عبد الله افندى مرزبان وكانت مسلمة اليه بوصف كونه حارساً عليها ، والآخر اشترك معه بطريق الاتفاق والمساعدة فى الجريمة ، والحكم المطعون فيه دانهما وقال بالنسبة للحارس « أنه المتهم أقام دفاعه بالتحقيقات والجلسة على أنه استلم القمح المحجوز ووضعه عنده ولم يكن يعلم بيوم البيع ، ولكن هذا لا يجديه لأن الجريمة تتم بمجرد عدم تقديم القمح للمحضر يوم البيع فى مكان حجزه ، وإذن تكون التهمة ثابتة قبله »

« وحيث أن ماقالته المحكمة من هذا لا يصلح لأن تقام عليه إدانة الحارس إلا إذا كان علمه بيوم البيع قد ثبت خلافا لما تمسك به فى دفاعه . أما وهو يقول بأنه لم يكن يعلم بيوم البيع ، وتقول المحكمة أن الجريمة وقعت منه بمجرد عدم تقديمه المحجوز للمحضر فى يوم البيع دون أن تثبت عليه كذبه فى دفاعه ، فمن القصور الذى يعيب الحكم . ولما كان الطاعن متهما بالاشتراك مع الحارس فيما اعتبره الحكم اختلاسا على نحو ماتقدم ، فان الحكم يكون بالنسبة للطاعن متهما بالاشتراك مع الحارس فيما اعتبره الحكم اختلاسا على نحو ماتقدم ، فان الحكم يكون بالنسبة للطاعن قاصرا قصورا مستوجبا لنقضه على أساس أن واقعة الاختلاس التى وقع الخطأ فى بيانها مشتركة بينه وبين الحارس .

« وحيث أنه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بغير حاجة إلى بحث وجوه الطعن الأخرى .

(طعن مراد خلف درويش ضد النيابة رقم ١٥٤٨ سنة ١٤ ق)

٢٨

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤

إخفاء مسروقات . علم المتهم بالسرقة . وجوب إثباته .
(المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢)

المبدأ القانونى

يجب لصحة الحكم بالادانة فى جريمة إخفاء المسروقات بيان علم المتهم بالسرقة وإيراد الأدلة على ذلك . فاذا كان الحكم مع إفاضته فى الأدلة التى تثبت أن الاشياء التى ضبطت عند المتهم باخفائها مسروقه لم يتحدث بتاتا عن علم المتهم بالسرقه ، فانه يكون قاصراً فى بيان الواقعة التى أدان الطاعن من أجلها .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه دانه فى واقعة إخفاء أشياء مسروقة مع أنه لم يكن يعلم بالسرقة ، ومع أن الدفاع عنه تمسك بذلك . والمحكمة لم تعن نفسها وترد عليه .

« وحيث أنه يبين من مطالعة محضر الجلسة أن الدفاع عن الطاعن تمسك أمام المحكمة بأنه لم يكن يعلم بأن الاشياء التى ضبطت عنده مسروقة .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه وأن كان قد أفاض فى بحث الادلة التى تثبت أن الاشياء التى ضبطت عند المتهم مسروقة ، الا أنه لم يتحدث أطلاقا عن علم المتهم بالسرقة .

« وحيث انه يجب لصحة الحكم بالادانة فى جريمة اخفائه المسروقات بيان علم المتهم بالسرقة ، وايراد الادلة على ذلك .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قاصرا فى بيان الواقعة التى دان الطاعن من أجلها ، ويتعين اذن نقضه بغير حاجة الى بحث الأسباب الأخرى .

(طعن على محمد أبو سالم ضد النيابة رقم ١٥٥٠ سنة ١٤ق)

٢٩

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤

حكم . تسبيه . دفع المتهم بأن الأعتراف المسند الى بعض المتهمين وتأسست عليه أدانته وليد إكراه . دفع هام . وجوب الرد عليه . عدم الرد عليه . نقض الحكم بالنسبة لجميع الطاعنين حتى من لم يقدم منهم أسبابا لطعنه .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن المتهم تمسك بأن الأعتراف المنسوب صدوره الى بعض المتهمين معه والذى تأسست عليه إدانته انما كان نتيجة اكراه وقع عليهم ، وكان الحكم قد استند فى الادانة بصفة أصلية على هذا الاعتراف دون أن يتعرض لما أثاره الدفاع حوله ، فانه يكون قاصراً فى أسبابه . إذ هذا الدفع لو صح لترتب عليه استبعاد الاعتراف ولا يبقى بالحكم مايصح أن يقوم عليه . ونقض الحكم لهذا السبب يقتضى نقضه بالنسبه لجميع الطاعنين فيه حتى من لم يقدم منهم أسبابا لطعنه

المحكمة

« حيث ان الطاعنين الاول والثالث والرابع والخامس ينعون على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ اذ دانهم استنادا الى اعتراف قالت المحكمة بصدوره من اثنين من المتهمين ،

مع أن هذا الاعتراف المزعوم إنما كان وليد اكراه من رجال الحفظ وقع على المتهمين المذكورين وقد تمسك الدفاع بذلك بجلسة المحاكمة ، ولكن المحكمة عولت على أقوال هذين المتهمين فى ادانة جميع المتهمين ، ومنهم الطاعنون ، وذلك دون أن تمحص ما أثاره الدفاع وترد عليه .

« وحيث انه يبين من مراجعة محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع تمسك بأن الاعتراف المنسوب صدوره الى بعض المتهمين إنما كان نتيجة اكراه وقع عليهم .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه استند بصفة أصلية فى ادانة الطاعنين على الاعتراف الذى قال بصدوره من بعض المتهمين ، واتخذه أساسا لقضائه بادانتهم دون أن يتعرض لما أثاره الدفاع حول هذا الاعتراف ، ولما كان ما تمسك به المدافع من الطعن على هذا الاعتراف إنما هو دفاع هام يترتب عليه لو صح استبعاد الاعتراف وعدم التعويل عليه ، فان الحكم يكون قد قصر فى بيان الأسباب التى أقيم عليها إذ عول على هذا الاعتراف دون أن يرد على هذه المطاعن التى وجهت عليه .

« وحيث انه مما تقدم يتعين قبول الطعن بالنسبة لجميع الطاعنين حتى الثانى منهم وذلك من غير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن .

(طعن عبد الله عبد الغفار وآخرين ضد النيابة رقم ١٥٥٥ سنة ١٤ ق)

٣٠

٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤

نقض وابرام . محكوم عليه . تقديمه أسباب الطعن فى الميعاد . عدم تقريره بالطعن فى الحكم اعتذاره من ذلك بأنه بعد صدور الحكم عليه بيومين فى مرض وحمل إلى المستشفى فنقل رغبته فى التقرير بالطعن إلى مأمور السجن بخطاب مسجل قدم الوصول الذى يده عنه . متى لا يصح له التمسك بهذا العذر .
(المادة ٢٣١ تحقيق)

المبدأ القانونى :

إذا كان المحكوم عليه قد قدم أسباب طعنه على الحكم فى الميعاد ، ولكنه لم يكن قرر بالطعن فيه بقلم الكتاب فطعنه لا يكون مقبولا . ولا يجديه بأنه لكونه قد مرض وحمل إلى المستشفى بعد صدور الحكم عليه بيومين ، قد نقل رغبته فى التقرير بالنقض إلى مأمور السجن بخطاب مسجل . قدم الوصول الذى أخذه عنه من مصلحة البريد ، ولكن رغبته لم تنفذ ، إذ هذا العذر كان يصح له التمسك به لو أنه على أثر شفائه من مرضه وتبينه أن رغبته تلك لم تنفذ ، كان قد بادر إلى التقرير بالطعن وفقا للقانون . وذلك فقط لتبرير تجاوزه الميعاد المذكور محسوبا من يوم صدور الحكم ، أما مع عدم حصول تقرير بالطعن على الرغم من سنوح الفرصة لذلك فلا جدوى من هذا الاعتذار، إذ الطعن لا تقوم له قائمة إلا إذا حصل بتقرير فى قلم الكتاب أو بالسجن ، وقدمت له أسباب فى الأجل الذى ضربه القانون فى المادة ٢٣١ تحقيق .

المحكمة

« حيث أن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ١٦ اكتوبر سنة ١٩٤٣ وقدم الطاعن بتاريخ أول نوفمبر سنة ١٩٤٣ تقريرا ضمنه أسباب طعنه ولكنه لم يقرر أصلا بالطعن فى

الحكم بطريق النقض بمقتضى المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات فيتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلا .

« وحيث أن المحامي عن الطاعن أبدى أمام هذه المحكمة في جلسة ٤ يونية سنة ١٩٤٤ أن المحكوم عليه حمل إلى المستشفى يوم ١٨ اكتوبر سنة ١٩٤٣ بعد صدور الحكم عليه لمرضه وأنه نقل رغبته في التقرير بالنقض إلى المأمور بخطاب مسجل قدم الوصول الذى أخذ عنه . فتحرت النيابة عن حقيقة الأمر وأودعت افادة من المأمور يقول فيها انه لم يستدل من دفاتر سجلات المركز على ورود الخطاب المشار اليه وأن الطاعن نفسه لم يبد رغبة في التقرير بالنقض ولما كان قد ثبت قطعا من الأوراق أنه لم يحصل تقرير من الطاعن بالنقض لا بقلم الكتاب ولا بالطعن فان العذر الذى يبديه الطاعن لا يجديه لأن الطعن لا تقم له قائمة إلا إذا حصل بتقرير فى قلم الكتاب أو بالسجن . وقدمت عنه أسباب فى الاجل الذى ضربه القانون فى المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات ، وهذا العذر كان يصح أن يتمسك فيه بعد أن يكون الطاعن قد قرر بالطعن وفقا للقانون على أثر شفائه من مرضه ، وحين تبين أن رغبته فى عمل تقرير بالنقض لم تنفذ . وذلك فقط لتبرير تجاوزه الميعاد المذكور محسوبا من يوم صدور الحكم . أما تمسكه به مع عدم حصول تقرير بالطعن على الرغم من سنوح الفرصة لذلك منذ عهد بعيد فلا يجديه فتيلا .

(طعن نادى محمد على ضد النيابة و آخرمدع بحق مدنى رقم ١٢٦٣ سنة ١٤ ق)

٣١

٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤

ا — غش . القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . الاجراءات الواردة به . الغرض منها . مخالفات أحكام هذا القانون لاتخضع لقواعد اثبات خاصة . عن العينات التى تؤخذ من المواد المشتبه فيها . لا اعتبار لها مادام القاضى قد اطمأن الى صحة الدليل المستمد من التحليل ولم يساوره الشك فيه من جهة أخذ العينه أو جهة عملية التحليل .

ب — العلم بالغش . بيانه . وجوبه . الاكتفاء فى بيانه بأن هذا العلم مستفاد من أن المتهم يغش اللبن بائع اللبن ومن زيادة كمية الماء المضافة و من أنه صاحب المصلحة فى الغش . يكفى .

المبدأ القانونى

١ — إن القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع التدليس والغش حين تحدث فى المادة ١١ منه عن الموظفين الذين يعينون بقرار وزارى لاثبات مخالفات أحكامه ، وإذ نص فى المادة ١٢ التاليه لها على أنه « إذا وجدت لدي الموظفين المشار اليهم فى المادة السابقة أسباب قوية تحملهم على الاعتقاد أن هناك مخالفة لاحكام هذا القانون جاز لهم ضبط المواد المشتبه فيها بصفة وقتية ، وفى هذه الحاله يدعي أصحاب الشأن للحضور وتؤخذ خمس عينات على الأقل بقصد تحليلها تسلم اثنتان منها لصاحب الشأن ويحرز بهذه العملية محضر يحتوى على جميع البيانات اللازمة للتثبت من ذات العينات والمواد التى أخذت منها . . . » إذ نص على ذلك فانه لم يقصد — جريا على ماسار عليه القضاء فى البلاد المأخوذ عنها هذا

النص — أن يترتب أى بطلان على عدم اتباع إجراء بعينه من الاجراءات الواردة به . بل إن غرضه لم يكن إلا مجرد تنظيم وتوحيد الاجراءات التى تتخذ بمعرفة موظفين ليسوا فى الأصل ، بمقتضى القانون العام ، من رجال الضبطيه القضائيه ولا شأن لهم باجراء التحقيقات الجنائيه ، ولم يكن من غرضه أن يخضع مخالفات أحكام هذا القانون الى قواعد إثبات خاصة بها بل هو تركها خاضعة للقواعد العامة . فمتى اطمأن القاضى الى صحة الدليل المستمد من التحليل ، ولم يساوره الشك فى أية ناحية من نواحيه ، خصوصا من جهة أخذ العينة أو من جهة عملية التحليل ذاتها أصدر حكمه على هذا الاساس . بغض النظر عن عدد العينات التى أخذت وبلا اعتبار لما يثيره الدفاع عن المتهم بشأن العينات . أما إذا وقع فى نفسه أى شك فهو بطبيعة الحال لا يقيم فى قضائه أى وزن للعينات ولا للتحليل .

٢ — إذا كان الحكم قد ذكر ، فى صدد بيان ركن علم المتهم بغش اللبن الذى باعه ، قوله : « إن علم المتهم بالغش مستفاد من أنه بائع ألبان ، ومن زيادة كمية الماء المضاف ، ومن أنه صاحب المصلحه فى إجراء هذا الغش للحصول من وراء ذلك على أكبر ربح ممكن ، ومن سوابقه فى هذا الشأن » فذلك يكفى .

المحكمة :

« وحيث ان الوجه الاول من أوجه الطعن يتحصل فى أن ما ضبط من اللبن عند الطاعن على زعم أنه مغشوش لم تؤخذ منه للتحليل سوى عينة واحدة مع أن المادة ١٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الذى عوقب الطاعن بمقتضاها ، تقضى بأخذ عينات خمس تبقى احداها عند المتهم وفى ذلك مخالفة مبطلة للاجراءات وللدليل الذي اعتمد الحكم عليه — أما ما ذهب اليه الحكم المطعون عليه « من أن أخذ عدة عينات لا يشترط إلا إذا رأى الموظف المفتش ضبط المادة تمهيد لمصادرتها » فمذهب خاطىء لأن ايجاب ابقاء عينة عند المتهم يدل على أن غرض الشارع تمكينه من مراقبة عملية أخذ العينات ثم التحليل .

« وحيث ان القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع التدليس والغش — حين تحدث فى المادة ١١ منه عن الموظفين الذين يعينون بقرار وزارى لاثبات مخالفات أحكامه ، وحين نص فى المادة ١٢ التالية لها على أنه « اذا وجدت لدى الموظفين المشار اليهم فى المادة السابقة أسباب قوية تحملهم على الاعتقاد أن هناك مخالفة لأحكام هذا القانون ، جاز لهم ضبط المواد المشتبه فيها بصفة وقتية . وفى هذه الحالة يدعي أصحاب الشأن للحضور وتؤخذ خمس عينات على الأقل بقصد تحليلها تسلم اثنتان منها لصاحب الشأن ويحرر بهذه العملية محضر يحتوي على جميع البيانات اللازمة للتثبيت من ذات العينات والمواد التى أخذت منها . . . » لم يقصد — جريا على ما سار عليه القضاء فى البلاد المأخوذ عنها هذا النص — أن يرتب أى بطلان على عدم اتباع اجراء من الاجراءات الواردة به فان الغرض منه لم يكن إلا مجرد تنظيم وتوحيد

الاجراءات التى تتخذ بمعرفة موظفين ليس أصلهم من رجال الضبطية القضائيــة بمقتضى القانون العام ولا شأن لهم باجراء التحقيقات الجنائية . فالشارع لم يرد فى الواقع وحقيقة الأمر اخضاع مخالفات أحكام هـذا القانون الى قواعد اثبات خاصة بها ، بل تركها خاضعة للقواعد العامة . فمتى اطمأن القاضى الى صحة الدليل المستمد من التحليل ولم يساوره الشك فى أي ناحية من نواحيه خصوصا من جهة أخذ العينة أو من جهة عملية التحليل ذاتها ، أصدر حكمه على هذا الاساس بغض النظر عن عدد العينات التى أخذت وبلا اعتبار لما يثيره الدفاع عن المتهم بشأن العينات . أما اذا وقع فى نفسه أي شك ، فهو بطبيعة الحال لايقيم فى قضائه أي وزن للعينات ولا للتحليل .

« وحيث انه متى كان الأمر كذلك وكانت المحكمة قد صرحت فى حكمها بأنها قد اطمأنت الى صحة أخـذ العينة والتحليل ، واطمأنت الى الدليل المسـتمد من التحليل وعاملت الطاعن على مقتضاه ، فان وجه الطعن يكون على غير أساس .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون عليه قصر فى بيـان ركن العلم بالغش ، ولا يكفى فى بيـانه قوله بوجود ماء فى اللبن بنسـبة كبيرة لأن الماء لم يكشفه إلا التحليل ، كما لا يكفى القول بأن للطاعن سابقتين فى غش اللبن لأن السـوابق لا تساق كدليل لاثبات تهمة وانما تساق فقط كظرف مشدد لتهمة ثابتة .

« وحيث ان الحكم المطعون عليه قال . ان علم المتهم بالغش مستفاد من أنه بائع ألبان ومن زيادة كمية المـاء المضاف ، ومن أنه صاحب المصلحة فى اجراء هذا الغش للحصول من وراء ذلك على أكبر ربح ممكن ، ومن سوابقه فى هذا الشأن وفى هذا مايكفى لبيان ركن العلم بالغش واذن فمجادلة الطاعن فى هذا الخصوص على الصورة الواردة بوجه الطعن لاتقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لاشأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون عليه لم يرد على دفاع الطاعن بعدم علمه بالغش اذ قال الدفاع انه يشـترى اللبن من تجار قد يسقون الماشية ماء غزيرا قبل حلبها فتزيد كمية لبنها

« وحيث ان الحكم المطعون عليه حين أثبت علم الطاعن بالغش بأدلة من شـأنها أن تؤدى الى ما انتهى اليه ، يكون قد تولى الرد على دفاع الطاعن المشار اليه بوجه الطعن .

« وحيث انه لمـا تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد الواحد محمد العجواني ضد النيابة رقم ١٥٦٠ سنة ١٤ ق)

٣٢

٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤

اتفاق المتهمين على ضرب المجنى عليه وسـبق أصرارهم على ذلك . مسئولية كل منهم عن نتيجة هذا الضرب سواء ماوقع منه أو من زملائه .

المبدأ القانونى

إن سبق الاصرار المبنى على ثبوت اتفاق المتهمين على ضرب المجنى عليه يجعل كلا منهم مسئولا عن نتيجة الضرب الذى حصل الاتفاق عليه ، سواء ماوقع منه أو من زملائه .

المحكمة:

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أنه بالرغم من أن محكمة الجنايات لمست اضطراب أقوال المجنى عليه الأول حامد خليفة الشهاوي فى تحديد الاصابات التى أحدثها به كل واحد من الطاعنين فانها اعتبرتهم جميعا أنهم اعتدوا عليه بالضرب فأحدث به كل منهم العاهات المستديمة التى وجدت به . وهذا مالم يقل به المجنى عليه نفسه ولم تدل عليه الأوراق وفى ذلك تخاذل يعيب الحكم مما يوجب نقضه .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن أورد الأدلة التى اعتمدت عليها المحكمة فى ثبوت واقعة الضرب على الطاعنين جميعا وبين توافر ظرفى سبق الأسرار والترصد تعرض إلى الدفاع المشار إليه بوجه الطعن ورد عليه بقوله أن ما أشار إليه الدفاع من اضطراب أقوال المجنى عليه الأول فى تحديد بعض الاصابات التى أوقعها به كل من المتهمين على حدة — ترى المحكمة ان لا اهمية جوهرية له لأنه طالما أن سبق الأسرار والترصد ثابتان فى حق المتهمين جميعهم متضامنون فى المسئولية الجنائية عن نتائج الضرب الذى أوقعوه به وبالتالى فيكونون مسئولين عن العاهات التى تخلفت عند المجني عليه من جراء تعديهم عليه . وانتهى إلى القول بأنه قد ثبت للمحكمة أن الطاعنين ضربوا حامد خليفه الشهاوي عمدا بالعصى على رأسه وباقى اجزاء جسمه فأحدثوا به الاصابات الموصوفة بالتقرير الطبى الشرعى والتى تخلفت عنها عاهات مستديمة يستحيل برؤها وهى فقد جزء من عظام القبوة بالمنطقة الجبهية الجدارية اليسرى وهذه العاهة تجعل المجنى عليه عرضة للتأثر بالتغييرات الجوية والاصابات البسيطة وهى تقلل من كفائته للعمل بحوالى ٢٠ ٪ وانكيلوز جزئى المرفق الايمن وهذه العاهة تقلل من كفائته للعمل بحوالى ١٥ الى ٢٠ ٪ واعاقه فى حركة ثنى أصبعه الوسطى اليمنى وهذه العاهة تقلل من كفائته للعمل بحوالى ٥ ٪ وكان ذلك مع سبق الاصرار والترصد . — ويتضح من ذلك أن الحكم المطعون فيه لم يقل أن كلا من الطاعنين أحدث بالمجنى عليه الاول العاهات المستديمة التى وجدت به بل قال انهم ساهموا جميعا فى ضرب المجنى عليه المذكور وانهم مسئولون عن نتائج الضرب الذى وقع لحصوله منهم مع سبق الاصرار ولذلك عدهم جميعا مسئولين عن العاهات المستديمه التى تخلفت عنده وهذا صحيح لان سبق الاصرار المبنى على اتفاق المتهمين على ضرب المجني عليه يجعل كلا منهم مسئولا عن نتيجة الضرب الذى حصل الاتفاق عليه سواء ماوقع منه أو من زملائه . ومن ثم فلا تخاذل ولا خطأ .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن المحكمة استنتجت توافر سبق الاصرار والترصد من وقائع لا تؤدى الى ذلك ، لأنها استدلت على توافر هذين الظرفين بالمعاينة مع أنه لم يثبت فى محضرها وجود أثر فى زراعة القمح يدل على اختباء الطاعنين فيها . وقد قرر زكى مسعود هندي صاحب هذه الزراعة ، الذى شهد التعدى وكان يعمل على منعه ، أن الطاعن الأول كان موجودا وقت مرور المجنى عليهما عند زراعته هو (أي زراعة الطاعن الأول) ولم يقل ان أحدا من الطاعنين كان مختبئا فى زراعة القمح وبذلك شهد أيضا ابراهيم السقا . كما أن واقعة التماسك بين

الطاعن الأول ونعيمة الشهاوى قريبة المجنى عليهما التى اعتبرها الحكم المطعون فيه باعثا على الجريمة لاتدل على أنها اقترنت بسبق الأصرار وهى ان دلت على شيء انما تدل على توفر نية الاعتداء عند الطاعن الأول ونية الاعتداء أمر ينفصل عن ظرف سبق الأصرار .

« وحيث ان المحكمة تحدثت عن سبق الأصرار والترصد بقولها : « انهما متوافران من الباعث على ارتكاب الجريمة — اذ قرر المجنى عليهما مايفيد أن المتهمين الثلاثة الأولين (اى الطاعنين) ورابعا ارادوا أن ينتقموا منهما بسبب تقديم الشكوى فى حق المتهم الأول واجراء التحقيق معه لتعديه على نعيمه قريبتهما . وأقوالهما فى هذا الصدد مؤيدة بقضية الجنحة رقم ٣٦٦ سنة ١٩٤٣ مركز الدلنجات المضمومة — وثابت من الاطلاع عليها أنه فى يوم ١٢ مارس سنة ١٩٤٣ وهو يوم الحادثة بالذات تقدم فرج عبيد الشهاوى وابنته نعيمه لمعاون البوليس وابلغه شاكيا بان اسماعيل عطيان « المتهم الأول » ضرب ابنته نعيمة بحجة أنه وجدها سارقة فولا — وكشف طبيا على نعيمة فوجدت مصابة بيدها اليمنى بجرح رضى نتيجة الاعتداء عليها وحكم عليه أخيراً فى ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ بغرامة ١٠٠ قرش فهذه الشكوى التى تقدم بها فرج عبيد الشهاوى هى التى أوغرت صدر المتهم الأول على عائلة الشهاوى . فاتفق مع المتهمين الثانى والثالث على الأنتقام من عائلة الشهاوى ولما كان ذهاب المجنى عليهما وهما من عائلة الشهاوى . الاقربين لنعيمة يستلزم دائما المرور من الطريق الذي وقعت فيه الحادثة — فاخذ كل من هؤلاء المتهمين عدته وحمل عصاه وكمنوا فى زراعة القمح المجاورة للطريق — للمجنى عليهما حتى إذا ماوصلا إلى مكنهم خرجوا عليهما وأوسعوهما ضربا بدون نقاش أو حديث — مما يقطع فى الدلالة على أن النية كانت مبيتة من قبل فيما بينهم على ضربهما — لذلك يكون ظرف سبق الاصرار والترصد ثابتين فى حقهم ومن ثم يكون قول المتهم الاول أنه ضرب المجنى عليهما دفاعا عن نفسه قولا غير صحيح ولا سند له من التحقيق » وقد استدلت على تربص الطاعنين فى زراعة القمح المجاورة للطريق بشهادة المجنى عليهما بأنهم كانوا متربصين لها بحقل القمح وضربوهما عند مرورهما عليهم ولم تقتصر فى الاستدلال على ذلك بالمعاينة التى ليس فيها ماينفى حتما أقوال المجنى عليهما وهذه الوقائع التى أثبتها الحكم والتى استنتج منها سبق الاصرار والترصد من شأنها أن تؤدى إلى توافر هذين الظرفين ولذلك فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى وجه الطعن ، تكون مجادلة فى موضوع الدعوى مما لاتجوز اثارته أمام محكمة النقض .

« وحيث ان مؤدي الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تخريج شهادة زكي مسعود هندى وابراهيم السقا اذ اتخذ منها دليلا على وجود الطاعنين الثلاثة فى مكان الحادث فى حين ان شهادة هذين الشاهدين تدل على أن الطاعن الثانى حضر إلى مكان الحادث بعد وقوعه وانهما لم ينظرا الطاعن الثالث يضرب أحدا من المجنى عليهما وهذا الخطأ فى التخريج يعيب الحكم مما يوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت « أن اعتداء المتهمين الثلاثة الاولين

(الطاعنين) على المجنى عليهما واحداثهم بهما الاصابات الموضحة بالكشوف الطبية ، ثابت قبلهم من شهادة المجنى عليهما الدالة على أنهم كانوا متربصين لهما بحقل القمح وضربوهما عند مرورهما عليهم وأحدثوا بالمجنى عليه الأول تلك الاصابات العديدة التى تخلفت عنها ثلاث عاهات مستديمة برأسه وبمرفقه الأيمن وبأصبعه الوسطى الأيمن — كما أحدث المتهم الثانى بالمجنى عليه الثانى تلك الاصابات التى أعجزته عن أشغاله الشخصية مدة تزيد عن العشرين يوما — وقد تأيدت شهادة المجنى عليهما — أولا : من وفرة الاصابات التى لحقت بهما مما يدل على أن ضاربهما ليس شخصا واحدا كما زعم المتهم الأول بل أشخاص متعددون ومن أقوال زكى مسعود هندى ومحمد ابراهيم السقا الدالة على أن المتهمين الثلاثة المشار اليهم كانوا جميعاً فى محل الحادثة إذ قرر الشاهدان أنهما نظرا المتهم الأول وهو يعتدى عليهما ، وأبصرا بالمتهم الثالث وهو يطارد المجنى عليه الثانى ويتعقبه ، كما شاهدا المتهم الثانى قد حضر أيضا فى محل المعركة — ولكن نظرا لصلة النسب ورابطة المصلحة بينهما وبين المتهمين رأيا مجاراتهم فيما اتفقوا عليه من دفاع وهو تركيز الاعتداء وحصره فى المتهم الأول فقط دون الباقين . وبالرغم من ذلك فقد نمت أقوالهما على وجود المتهمين الثلاثة بمحل الواقعة وهذا يعزز شهادة المجنى عليهما بأن هؤلاء الثلاثة قد اعتدوا عليهما بالضرب على النحو الموضح بشهادتهما » مما يستفاد منه أن المحكمة قد استنتجت من أقوال زكى مسعود هندى ومحمد ابراهيم السقا أن الطاعنين كانوا فى مكان الحادث ولكنها لم تصدقهم فيما قالوه مجاراة للطاعنين فى دفاعهم وليس فى هذا أى خطأ فى التخريج بل هو يدخل فيما تملكه محكمة الموضوع من تقدير الشهادات والأخذ بما تطمئن إليه منها وأهدار ماعداه أو تفهم المعنى الحقيقى الذى تنم عنه

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن اسماعيل عبد ربه عطيان وآخرين ضد النيابة رقم ١٥٦٢ سنة ١٤ ق)

٣٣

٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤

غش . العلم به . ركن من أركان الجريمة . واقعة عرض زيت سمسم مغشوش للبيع مع العلم بغشه . إدانة المتهم فيها . الاستناد فى ذلك إلى مجرد القول بأنه قد أخذت عينة من الزيت اتضح من التحليل أنها مغشوشة ووجود سوابق للمتهم . قصور (المادة ٤٩/٢/٣ ع والمادة ٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم قد أدان المتهم فى واقعة أنه عرض للبيع زيت سمسم مغشوشا مع علمه بغشه ، ولم يقل فى ذلك إلا أن « التهمة ثابتة قبل المتهم مما هو ثابت بالمحضر الصحى من أنه أثناء تفتيش محل المتهم أخذت عينة من الزيت واتضح من نتيجة التحليل أنها تحتوى على مايقرب من ١٠ ٪ من زيت بذر القطن وعقابه ينطبق على المادتين المطلوبتين وعلى المادة ١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ لوجود سوابق مماثلة آخرها سنة ١٩٤١ . . . الخ » فان هذا الحكم يكون قاصرا متعينا نقضه . إذ هو لم يتحدث بتاتا عن دليل يفيد العلم بالغش مع أن هذا العلم ركن من أركان الجريمة يجب أن يذكر فى الحكم الدليل الذى

استندت اليه المحكمة فى القول به .

المحكمة

« وحيث ان الطاعن ينعي فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ لأن المحكمة نسبت اليه أنه حين عرض الزيت المغشوش للبيع كان يعلم بغشه واستدلت على ذلك بما لا يصح أن تبنى عليه حقيقة من الحقائق القانونية .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دان الطاعن فى واقعة عرضه للبيع زيت سمسم مغشوشا مع علمه بغشه ولم تقل فى ذلك إلا أن « التهمة ثابتة قبل المتهم (الطاعن) مما هو ثابت بالمحضر الصحي ، بأنه أثناء تفتيش محل المتهم أخذت عينة من الزيت واتضح من نتيجة التحليل أنها تحتوى على مايقرب من ١٠ ٪ زيت بذر القطن ، وعقابه ينطبق على المادتين المطلوبتين وعلى المادة ١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ لوجود سوابق مماثلة آخرها سنة ١٩٤١ مع استعمال الشدة مع المتهم لعدم ارتداعه عن ارتكاب هذه الجريمة رغم سابقة الحكم عليه خمس مرات »

« وحيث ان الحكم المطعون فيه دان الطاعن فى واقعة عرضه للبيع زيت سمسم مغشوشا مع علمه بغشه دون أن يتحدث بتاتا عن الدليل الذي استقيت منه المحكمة قيام هذا العلم . ولما كان العلم بالغا ركنا من أركان الجريمة التى عوقب الطاعن من أجلها فانه كان من الواجب على المحكمة حين قالت بقيامه أن تذكر فى حكمها الدليل الذى استندت اليه فى القول بذلك . أما وهى لم تفعل فان حكمها يكون قاصرا متعينا نقضه وذلك من غير حاجة للبحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن احمد عبد النبي الرسول ضد النيابة رقم ١٥٦٤ سنة ١٤ ق)

٣٤

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤

نقض وابرام . عدم وضع الحكم فى ظرف ثلاثين يوما من صدوره . ماذا يجب للطعن فيه بهذا السبب ؟ إثبات أنه لم يحصل توقيعه فى تلك المدة بشهادة من قلم الكتاب . شهادة مفادها أن الحكم كان قد تم وضعه وتوقيعه قبل طلبها . لا جدوى لها فى هذا الخصوص .

المبدأ القانونى

إن قضاء محكمة النقض . وإن كان قد جرى فى تأويل القانون على أن الحكم يكون متعينا نقضه إذا لم يوضع فى ظرف ثلاثين يوما من صدوره إلا أنه قد أوجب لقبول الطعن لهذا السبب أن يثبت الطاعن بشهادة من قلم كتاب المحكمة أن الحكم المطعون فيه لم يحصل توقيعه فى المدة المذكورة . وهذا الايجاب لم يكن إلا بقصد أن يثبت الطاعن أنه حين دعته حاجته إلى الأطلاع على الحكم لم يجده فى متناوله بسبب عدم التوقيع عليه من رئيس المحكمة التى أصدرته ـــ الأمر الذى يجعل له وجها ومصلحة فى التظلم . ومقتضى هذا أن الشهادة التى يكون مفادها أن الحكم كان قد تم وضعه وتوقيعه قبل طلبها لا يكون لها من جدوي فى هذا الخصوص

المحكمة

« حيث ان الطاعن بنى طعنه على أن الحكم المطعون فيه لم يوضع ولم يوقع عليه فى مدة ثلاثين يوما من النطق به ولذلك فانه يكون متعينا نقضه .

« وحيث أن الطاعن استند فى طعنه إلى

شهادة من قلم كتاب «محكمة المنصورة مؤرخة فى ١١ ابريل سنة ١٩٤٤ نص فيها على أن الحكم لم يختم إلا فى ٣٠ مارس سنة ١٩٤٤ ثم أودع فى الدوسيه . . . »

« وحيث ان قضاء هذه المحكمة وأن كان — كما يقول الطاعن — قد جرى فى تأويل القانون على أن الحكم يكون متعينا نقضه إذا لم يوضع فى ظرف ثلاثين يوما من صدوره إلا أنه قد أوجب لقبول الطعن لهذا السبب أن يثبت الطاعن بشهادة من قلم كتاب المحكمة أن الحكم المطعون فيه لم يختم فى المدة المذكورة ولم يكن هذا الايجاب إلا بقصد أن يثبت الطاعن أنه فى الوقت الذى دعته حاجته إلى الأطلاع على الحكم لم يجده فى متناوله بسبب عدم التوقيع عليه من رئيس المحكمة التى أصدرته مما يجعل له وجها ومصلحة فى التظلم من عدم وجوده . ومقتضي هذا أن الشهادة التى يكون مفادها أن الحكم قد تم وضعه وختمه قبل طلبها — كما هى الحال هنا — لا يكون لها من جدوى فى هذا الخصوص

« وحيث انه لذلك لا يكون للطعن ما يسنده ويتعين أذن رفضه .

(طعن أحمد محمود طوبار مدع بحق مدنى ضد محمد عبد صالح وآخرين رقم ١٠٤٧ سنة ١٤ ق)

٣٥

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤

إخفاء أشياء مسروقة . يجب اثبات علم المتهم بأن الأشياء التى وجدت عنده لابد أن تكون قد تحصلت عن سرقة . دفع المتهم بانتفاء علمه بأن الشيء مسروق . الرد عليه بما يفيد أن المحكمة قد افترضت فى حقه علمه بأن المسروق لم يكن مملوكا لمن سلمه إليه . قصور (المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢)

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم حين أدان المتهم فى جريمة إخفاء الشيء المسروق (مصباح) مع علمه بسرقته قد اكتفى فى صدد رده على ما دفع به المتهم من انتفاء علمه بالسرقة بقوله : « أما ما دفع به محامى المتهم من نفى العلم عنه فان فيما قررته محكمة أول درجة ما يكفى للاقتناع بأنه عالم أن هذا المصباح مسروق أو على الأقل أنه ليس لمن باعه أو سلمه إليه » فذلك يكون من القصور المخل . إذ أن ما قالته المحكمة ليس فيه ما يقطع بأن المتهم حين احتاز المسروق كان يعلم بسرقته ، بل هى قد افترضت فى حقه علمه فقط بأن المصباح لم يكن مملوكا لمن سلمه إليه . والواجب فى جريمة إخفاء الأشياء المسروقة أن يثبت الحكم على المتهم علمه بان الأشياء التى وجدت عنده لا بد أن تكون قد تحصلت عن سرقة عن طريق آخر غير السرقة .

المحكمة

« حيث أن حاصل الطعن أن عماد دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع كان إنكار علمه بأن المصباح مسروق وأنه قال بأن غلاما عرض عليه أن يشتريه منه فأبى الطاعن ذلك حتى يحضر له من يعرف شخصيته فانصرف الغلام ولم يعد وبقى المصباح لديه ولكن الحكم المطعون فيه دانه ورد على هذا الدفاع بما لا يصلح ردا عليه ولا ينفيه وهذا قصور فى التسبيب يعيبه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه دان الطاعن عن جريمة اخفاء المصباح المسروق مع علمه بالسرقة وقال فى صدد الرد على الدفاع المشار إليه بوجه الطعن بالنص :

« أما ما دفع به محامى المتهم من نفى العلم عنه فان فيما قررته محكمة أول درجة ما يكفى

للاقتناع بأنه عالم أن هذا المصباح مسروق أو على الأقل أنه ليس لمن باعه أو سلمه إليه »

« وحيث ان ما قالتـه المحكمة على الوجه المتقـدم ليس فيه ما يقطع بأن الطاعن حين احتاز المصباح المسروق كان يعلم بسرقته لأنها افترضت فى حقه علمه فقط بأن المصـباح لم يكن مملوكا لمن سلمه إليه ، ولما كان الواجب فى جريمة اخفاء الأشياء المسروقة التى دين الطاعن عنها أن يثبت الحكم على المتهم علمه بأن الأشياء التى وجدت عنده لا بد قد تحصلت عن سرقة لا عن طريق آخر غير السرقة . لما كان ذلك كذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قد جاء قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليهـا ويتعين إذن نقضه .

(طعن حافظ عبد الفتاح حسن ضد النيابة رقم ١٢٨٥ سنة ١٤ق)

٣٦

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤

سجون . إدخال ممنوعات فى السجن أو محاولة إدخالها . العقاب عليه بمقتضى المادة ٩٠ من لائحة السجون الصادر بها الأمر العالى فى ٩ من فبراير سنة ١٩٠١ . شرطه .

المبدأ القانونى

إن المادة ٩٠ من لائحة السجون الصادر بها الأمر العالى فى ٩ من فبراير سنة ١٩٠١ إذ نصت على عقاب « كل شخص تثبت إدانته أمام المحاكم بأنه أدخل أو حاول أن يدخل فى السجن ، خلافاً للوائح ، شـيئاً ما من الأشياء ، سواء باخفائه أو بالقائه من فوق الجدران أو بامراره من النافذات الخ » وقد دلت فى جلاء على أن العقاب بمقتضـاها لا يكون جائزاً إلا إذا كانت الممنوعات أدخلت السجن بالفعل ، أو شرع فى إدخالها باحدى الطرق المذكورة عن طريق البدء فى التنفيذ وفقا للمـادة ٤٥ ع . فان كان الحكم ليس فيه ما يدل على أن الممنوعات (وهى نقود ودفتر توفير) وصلت المسجون وهو فى داخل السجن ، فانه يكون قاصر البيان متعينا نقضه .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه دانه فى جريمة أنه أدخل السجن ممنوعات الى مسجون فيه وذلك دون أن يرد على ما تمسك به الدفاع من أنه لم يدخل السجن شيئا .

« وحيث ان المادة ٩٠ من لائحة السجون الصادر بها الأمر العالى فى ٩ من فبراير سنة ١٩٠١ إذ نصت على عقاب كل شخص تثبت إدانته أمام المحاكم بأنه أدخل أو حاول أن يدخل فى السجن خلافا للوائح شيئاً ما من الأشياء سـواء باخفائه أو بالقائه من فوق الجدران أو بامراره من النافذات الخ ، قد دلت فى جلاء على أن العقاب لا يكون جائزا بمقتضاها إلا إذا كانت الممنوعات أدخلت السجن بالفعل أو شرع فى إدخالهـا باحدى الطرق المذكورة من طريق البدء فى التنفيذ وفقا للمادة ٤٥ ع .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه : أدخل « ممنوعات (نقود ودفتر توفير) السجن للمســجون محمد طنطاوى بدوى » . ومحكمة أول درجة دانته فى الواقعة موضوع هذه التهمة وقالت فى ذلك : « أن التهمة ثابتة قبل المتهم (الطاعن) من أقوال محمد طنطاوى بدوى الذى قرر أنه قبض عليه من النيابة وأودع الســجن على ذمة التحقيق وأن المتهم عرض عليه أن يتوسط

فى توكيل محام عنه فقبل وقد كلفه (أي الشاهد) باحضار دفتر توفير باسمه وأحضر الدفتر من حسن ماهر صاحب لوكاندة . وهو المودع بطرفه دفتر التوفير وقال بأنه بعد أن قبض المبلغ المودع بالدفتر بمساعدة المتهم وبضمانته عرف بشخص قال عنه بأنه وكيل محامى فاتفق معه على توكيل محام فى القضية المحبوس على ذمتها وقرر الشاهد أيضا أن المتهم أخذ منه خمسين قرشا غير المبلغ الذى دفعه لوكيل المحامى . وحيث ان أقوال الشاهد السابق تأيدت بما قرره حسن محمد ماهر الذى قال بأن المذكور كان يودع دفتر توفير عنده وأنه استلمه فى غيابه من كاتب اللوكاندة على محمد البيبانى . وحيث ان على محمد البيبانى شهد بما يؤيد رواية طنطاوى . « وحيث انه يضاف لذلك ماقرره أحمد السيد عابد وكيل مكتب الأستاذ عبد الحميد أبو الذهب وقد قرر أنه اتفق مع الشاهد السابق ذكره على توكيل الأستاذ أبو الذهب وكان ذلك بحضور المتهم . « وحيث انه تبين من ذلك كله أن المتهم ارتكب الحادثة المنصوص عنها فى المادة ٩٠ من لائحة السجون ويتعين معاقبته بمقتضي نصها . ولدي المحكمة الاستئنافية قال الدفاع فيما قاله ان الأستاذ عبد الحميد أبو الذهب يقرر أنه وكل فى مكتبه وقد أعترف أنه وكل من شهر ولم يدخل المتهم نقودا للسجن ولكن المحكمة قضت بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه ولم ترد على الدفاع بشىء ما » .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه ليس فيه ما يدل بل ما يفيد أن دفتر التوفير والنقود أدخلا إلى المسجون وهو داخل السجن فان هذا الحكم لم يتعرض لهذا الأمر وخصوصا وقد تمسك الدفاع بأن الطاعن لم يدخل ممنوعات إلى داخل السجن يكون قاصر البيان متعينا نقضه .

« وحيث أنه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن

(طعن على بغدادى أبو سمره ضد النيابة رقم ١٤٨٢ سنة ١٤ ق)

٣٧

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤

ا — إثبات . حرية القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته . دليل . الاعتماد عليه فى ثبوت الواقعة على متهم . القاضى غير مطالب بالأخذ به فى حق متهم آخر .

ب — تربص . استخلاصه من وقائع تنتجه . لا شأن لمحكمة النقض بذلك .

حـ — تضامن . مطالبة المتهمين بالتعويض متضامنين على أساس انهما ارتكبا الفعل الجنائى الذى نسب وقوعه اليهما . عدم وجود وجه لمساءلة أحدهما جنائيا . الحكم بالزام الآخر بجميع المطلوب . سليم معنى التضامن قانونا .

المبادىء القانونية

١ — إن القضاء فى المواد الجنائية يقوم على حرية القاضى فى تكوين عقيدته . فاذا كان القاضى قد اطمأن إلى ثبوت الواقعة على متهم من دليل فهو غير مطالب بأن يأخذ بهذا الدليل بالنسبة إلى متهم آخر . والمجادلة فى هذا الأمر أمام محكمة النقض لاتقبل لتعلقه بواقعة الدعوى .

٢ — إذا كانت المحكمة ، بعد أن أثبتت على المتهم قيام العداء بينه وبين المجنى عليه وتوقع هذا الأخير انتقام المتهم منه ، قد استخلصت من ذلك ، ومن وجود المتهم مختبئا بسلاحه بجوار نخيل فى طريق المجنى عليه دون أن يكون لذلك أي مبرر ، أن هذا المتهم لا بد كان يعلم بأن المجنى عليه سيمر من مكان الحادث

ـــ سواء أكان هذا العلم عن طريق الرؤية أوالسماع ـــ وأنه انتظره فيه ليفتك به ، فهذا منها استخلاص سائغ تبرره المقـدمات التى ذكرتها .

٣ ـــ إذا كان المجنى عليه فى مطالبة المتهمين بمبلغ التعويض قد طلب أن يحكم له بهذا المبلغ بالتضامن بينهما على أساس أنهما ارتكبا الفعل الجنائى الذى نسب وقوعه اليهما ، فان الحكم الصادر بالزام واحد منهما بجميع المطلوب عند عدم وجود وجه لمساءلة الآخر جنائيا يكون سليما . ولا يصح نعته بأن فيه قضاء بأكثر من طلب المدعي ، إذ التضـامن معناه فى القانون أن يكون كل من المطالبين به ملزما للطالب بكل المبلغ المطلوب

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن محكمة الموضوع قد أخذت فى حكمها المطعون فيه بشهادة شاهد فى حق الطاعن فى حين أنها لم تأخذ بها فى حق آخر كان متهما فى الدعوى إذ قضت ببراءته وفى هذا تناقض فى تقدير الدليل

« وحيث أن القضاء فى المواد الجنـائية يقوم على حرية القاضى فى تكوين عقيدته فمتى اطمأن إلى ثبوت الواقعة على المتهم من دليل فلا يمكن مطالبته بأن يصدق هذا الدليل ويأخذ به بالنسبة لمتهم آخر وإذن فمجـادلة الطاعن فى هـذا الخصوص لا تقبل منه أمام محكمة النقض لتعلقها فى حقيقة الأمر بواقعة الدعوى .

« وحيث أن الوجه الثانى يتحصل فى أن محكمة الموضوع قالت أنه ثبت لديها أن بين الطاعن والمجنى عليه عداء شديد بسبب ضرب ابن أخى المجنى عليه لابن أخى المتهم ضربا أفضى إلى موته وعلى الجانى بالحبس سنتين وأن ذلك الحـادث كان حافزا لمأمور المركز فى أن يتدخل للصلح بين الطرفين وعقد لذلك مجلسا قدر لعائلة الطاعن مبلغا كبيرا على سبيل التعويض ـــ قالت المحكمة ذلك دون أن تسمع أقوال المأمور أو تذكر أن كان قرار مجلس الصلح قد رضى به الطاعن أو لم يرض خصوصا وقد شهد العمدة بأن الطاعن قبل الصلح ووقع عليه وقبضت زوجته مبلغ التعويض ـــ وفى عدم بحث المحكمة لما ذكر قصور فى الحكم

« وحيث أن الحكم المطعون فيه أورد فى هذا الصدد ما يأتى : وحيث أنه ثبت بلا نزاع أن بين المتهم والمجنى عليه عداء شديداً بسبب ضرب ابن أخى المجنى عليه لابن أخى المتهم ضربا أفضي إلى موته والحكم على الجـانى بالحبس سنتين وأن ذلك الحادث كان حافزا لمأمور المركز رغبة فى المحافظة على الأمن فى أن تدخل للصلح بين الطرفين وأنه قدر هو المجلس الذى عقد لهذا الصلح مبلغا كبيرا لعائلة المتهم بصفـة تعويض وهو مبلغ ٣٠٠ ج ويستدل من ضخامة هذا التقدير أن المتهم كان موتوراً جدا من حادث قتل ابن أخيه وأن ذلك كان يخيف المجنى عليه ويبعث فى نفسه القلق ويخشى من محاولة المتهم للظفر بالثأر منه فاذا ما شوهد المتهم مختبئا بجوار النخيل يحمل بندقية ثم يطلق منها النار على المجنى عليه فانه بذلك كان متعمدا ومنتويا قتـل المجنى عليه وازهاق روحه إذ أنه صـوب على جسمه عيـاراً ناريا من آلة قاتلة هى البندقية وأحكم

الرماية ليقتل المجنى عليه فأصابه بمقذوف العيار النارى اصابة هتكت فخذه الأيمن من عضلات وأوعيـة دموية وفتتت عظامه فأرداه ذلك قتيلا بعد برهة قصيرة . وتبين من ذلك أن المحكمة رأت أن الطاعن لم يقبل الصلح إلا قبولا ظاهريا وأن الصلح لم يكن من شأنه أن يزيل ما فى نفسه من حفيظة ولذلك فان مجادلته لا يكون لها من معنى إلا محاولة المناقشة فى الموضوع مما لا شأن لمحكمة النقض به

«وحيث أن الوجه الثالث يتلخص فى أن محكمة الموضوع قالت بتوفر سبق الاصرار والترصد لدى الطاعن وبنت قولها بذلك على أن الطاعن كان يحقد على المجنى عليه وأصر على قتله حتى إذا ما رأى أو علم بذهابه إلى منزل آخر ليلة الحادثة تهيأت له الفرصة وعمل على تنفيذ ما سبق أن أصر عليه من قتله قالت المحكمة ذلك دون أن تبين الدليل على رؤية الطاعن أو علمه بواقعة ذهاب المجني عليه لمنزل ذلك الآخر بل لقد ظهر عدم استقرارها فيما تنسبه للطاعن بما قالته من أنه رأى أو علم بالأمر دون أن تقطع بتلك الرؤيا أو هذا العلم وفى هذا قصور يعيب الحكم

«وحيث أن الحكم المطعون فيه إذ تحدث عن سبق الأصرار والترصد قال فى ذلك : — وحيث أن ظرفى سبق الأصرار والترصـد متوافران من هذا العداء الذى سبق بيانه الذى جعل المجني عليه يتوقع إنتقام المتهم منه فى أى وقت يتمكن فيه المتهم منه . ومن وجود المتهم مختبئا بسلاحه النارى بجوار نخيل فى طريق المجني عليه عند عودته إلى منزله — ولم يكن للمتهم أى عمل فى المنطقة التى كان مختبئا فيها مما يدل على أن مقابلته للمجنى عليه كانت عن تدبير سابق وتفكير هادىء ولم تكن وليدة المصادفة بل أن المتهم قد حنق على المجني عليه وأصر على قتله وظل على عزمه هذا مدة طويلة وأخذ يتحين الفرصة المناسبة حتى إذا ما رأى أو علم بذهاب المجنى عليه الى منزل ابراهيم عبد الباقى ليلة الحادثة واتفاقه على الحضور له فى منزله فى صباح يوم الحادثة تهيأت له الفرصة وعمل على تنفيذ ما سبق أن أصر عليه من قتل المجنى عليه فكمن له فى الطريق وترصد له أثناء عودته وأطلق عليه العيار بقصد قتله وازهاق روحه فأصـاب المجني عليه فى مقتل وتمت جريمة القتل التى انتواها وأصر على ارتكابها . ومن هذا يبين أن المحكمة — بعد أن أثبتت على الطاعن قيام العداء بينه وبين المجنى عليه وتوقع هذا الأخير انتقام الطاعن منه ووجود الطاعن مختبئا بسلاحه بجوار نخيل فى طريق المجني عليه دون أن يكون لذلك أى مبرر آخر — استخلصت أنه لا بد كان ينتظر المجنى عليه للفتك به وأنه لابد أن يكون قد علم بأنه سيمر من مكان الحادث سواء أكان هذا العلم عن طريق الرواية أم السماع وهذا منها استخلاص سائغ تبرره المقدمات التى ذكرتها وإذن فمجادلة الطاعن لا تكون مقبولة لتعلقها بالموضوع أيضا .

« وحيث أن حاصل الوجه الأخير أن المدعية بالحق المـدنى وجهت دعواها ضد الطاعن ومتهم آخر وطلبت الزام الأثنـين بطريق التضامن بمبلغ خمسمائة جنيه على سبيل التعويض ومع أن محكمة الموضوع قد برأت المتهم الآخر فانها ألزمت الطاعن بكل مبلغ التعويض المطلوب دون استبعاد نصفه تبعا

لتبرئة المتهم الثانى وبذا تكون قد حكمت على الطاعن بأكثر مما طلبته المدعية

« وحيث ان مطالبة المجنى عليها للطاعن والمتهم الآخر بمبلغ التعويض كانت مبنية على أن يحكم لها بهذا المبلغ بالتضامن بينهما كما هو مقتضى القانون على أساس أنهما ارتكبا الفعل الجنائى الذى نسب وقوعه اليهما . ولما كان التضامن معناه فى القانون أن يكون كل من المحكوم عليهم ملزما للمحكوم له بكل المبلغ المحكوم به فان الحكم الصادر بالزام واحد من المطالبين بجميع المطلوب عند عدم وجود وجه لمساءلة الآخرين يكون سليما ولا يصح نعته بأن فيه قضاء بأكثر مما طلب المدعي ولذا فان وجه الطعن يكون على غير أساس

« وحيث انه بناء على ما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن سالمان محمد حسن سليمان ضد النيابة وأخرى مدعية بالحق المدنى رقم ١٤٨٣ سنة ١٤ ق)

٣٨

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤

ا — حكم . تسبيبه . ذكر الأدلة التى استند اليها فى قضائه بالادانة وايراده مؤدى كل منها . عدم تحدثه عن أدلة البراءة المحكوم بها ابتدائيا وهى ليست إلا مجرد أقوال شهود . لا يعيبه .

ب — إفساد الأخلاق . جريمة التعويل على ماتكسبه امرأة من الدعارة . يكفى فيها حصول المتهم على نقود من ذلك مهما كان مقدارها . لا يشترط فيها وقوع أى تهديد من المتهم . عدم بيان مقدار النقود فى الحكم وعدم تعرضه لأمر التهديد . لا يعيبه (المادة ٢٧٢ ع)

المبادىء القانونية

١ — متى كان الحكم الصادر بالادانة قد ذكر الأدلة التى أستند اليها فى قضائه وأورد مؤدى كل منها فلا يعيبه الايكون قد تحدث عن أدلة البراءة المبنى عليها الحكم الابتدائى ، مادامت هذه الأدلة ليست إلا مجرد أقوال شهود مما يكفى فيه قانونا أن يكون الرد عليها بأن المحكمة لم تر الأخذ بها مستفادا من القضاء بالادانة استنادا إلى أدلة الثبوت القائمة فى الدعوى .

٢ — يكفى فى جريمة التعويل على ماتكسبه أمرأة من الدعارة أن يكون المتهم قد حصل من هذا الكسب على نقود كائنا ماكان مقدارها . ثم إنه لا يشترط فيها أن يكون قد وقع من المتهم أى تهديد . وإذن فاذا كان الحكم لم يبين مقدار النقود التى حصل عليها المتهم من هذا الطريق ، ولم يعرض لأمر التهديد المدعي فذلك لا يعيبه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه دان الطاعن ولم يعن بالرد على أدلة البراءة التى ظهرت أثناء التحقيق أمام المحكمة الأستئنافية التى تقطع بكذب رواية عطيات بنت ابراهيم بأن الطاعن كان يغريها على ارتكاب الفاحشة ، ثم يستولى منها على مايصل اليها من النقود عن هذا الطريق . وفضلا عن ذلك فان الحكم لم يذكر مقدار النقود التى حصل الاستيلاء عليها ولا نوع التهديد الذى وقع ولا مؤدى أقوال الشهود الذين استند اليهم فى قضائه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « عول على معيشته على ماتكسبه عطيات ابراهيم عامر من الدعارة » ومحكمة أول درجة دانته فى هذه الجريمة .

وقالت «ان التهمة ثابتة قبل المتهم من التحقيقات التى أجريت فيها ومن أقوال المجنى عليها عطيات ابراهيم التى تتلخص فى أن المتهم كان يوعز اليها ويغريها إلى ارتكاب الفحشاء وكان يستولى منها على نقودها التى تكسبها بالبارات تارة بالاغراء وأخرى بالتهديد وقد تأيدت أقوالها بشهادة يسر ابراهيم التى وافقتها على كل ماقررته . وحيث أن المتهم أنكر مانسب اليه ولم يعزز أقواله بأى دليل ومن ثم فعقابه ينطبق على المادة ٢٧٢ عقوبات» وأمام المحكمة الاستئنافية طلب الدفاع عن الطاعن اجراء تحقيق فى الدعوي فأجيب إلى طلبه وسمعت شهود اثبات ثم شهود نفى وبعد ذلك ترافع المحامي طالبا البراءة استنادا إلى ماقاله من أن شهود الاثبات غير صادقين فى روايتهم . والمحكمة أيدت حكم الادانة لأسبابه مع تعديل العقوبة المقضى بها ابتدائيا .

« وحيث انه لا محل لكل ماأثاره الطاعن فى طعنه . فالحكم المطعون فيه حين دان الطاعن قد ذكر الأدلة التى استند اليها فى قضائه وأورد مؤدى كل منها . أما من عدم تحدثه عن ادانة البراءة فان ذلك لا يعيبه مادامت تلك الأدلة التى يقول عنها الطاعن ليست إلا مجرد أقوال شهود مما يكفى قانونا أن يكون الرد عليها بان المحكمة لم تر الأخذ بها مستفادا من القضاء بالادانة استنادا إلى أدلة الثبوت كما هى الحال فى الدعوى وأما عن بيان مقدار النقود وكنه التهديد فان ذلك ليس له من مقتضى لأنه يكفي فى الجريمة التى دين فيها الطاعن أن يكون المتهم قد حصل على نقود مهما كان مقدارها ولا يجب للعقاب أن يكون قد وقع منه أى تهديد .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن صلاح احمد عبد الله ضد النيابة رقم ١٤٩٨ سنة ١٤ ق)

٣٩

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤

مواد مخدرة . تظاهر المرشد برغبته فى شراء مخدر من المتهم وتوصله بذلك الى كشف الجريمة . لا يعد تحريضا منه على ارتكابها ولا يصح اتخاذه سببا لبطلان الاجراءات مادام قبول المتهم بيع المخدر لم يكن ملحوظا فيه صفة المرشد .

المبدأ القانونى

إذا كان الظاهر مما أثبته الحكم أن المتهم كان متصلا بالمخدرات التى اتهم بالاتجار فيها وضالعا فى إحرازها مع زملائه من قبل أن يتحدث معه فى شأنها مرشد البوليس ، فانه لا يكون ثمة وجه لما يدعيه المتهم من أن هذا المرشد هو الذى حرضه على ارتكاب الجريمة . وتظاهر المرشد بأنه يريد شراء المخدرات من المتهم ، وتوصيله بهذه الطريقة إلى كشف الجريمة ـــ ذلك لا يمكن عده تحريضا على ارتكابها ، ولا يصح اتخاذه سببا لبطلان اجراءات التحقيق ، مادام قبول المتهم بيع المخدر لم يكن ملحوظا فيه صفة المرشد ، وكان يحصل لو أن من عرض الشراء كان من غير رجال البوليس .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الطاعن لم يكن قد صدر منه قبل تدخل البوليس أى عمل يستوجب مؤاخذاته فلم يكن فى يوم من الأيام

محرزا لمخدر ولا متجرا فى المخدرات وإنما كل ما كان منه هو تعرفه عرضا بمحمود العربي الذى كان متهما معه وقضى عليه غيابيا بالعقوبة . وما أخبره به محمود هذا من وجود مخدرات عنده يرغب فى بيعها فنقل هذا الحديث فى بساطة إلى شخص آخر نقله بدوره إلى رجل البوليس (المرشد) الذى عمل على الاتصال به وحرضه على ارتكاب الجريمة بأن أوهمه بأنه تاجر مخدرات وفى حاجة إلى أقتين من الحشيش ومثلهما من الأفيون وعرض عليه أن يدفع له فيها ثمنا عاليا فأغراه على هذا الاتصال بمحمود العربى وتنفيذ الخطة التى رسمها المرشد وبذلك يكون الدليل الوحيد القائم فى الدعوى هو إجراء البوليس . ولما كان هذا الاجراء باطلا لمخالفته لمهمة رجال البوليس فانه يجب استبعاده وعدم الاعتماد على ماأسفر عنه من نتائج وأدلة كما هو الشأن فى التفتيش الباطل .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أثبت أن وكيل مكتب المخدرات العام وهو من ضباط البوليس علم أن جماعة من الطلبة كونوا عصابة للاتجار فى المخدرات بضاحية حلوان ومن بين هؤلاء الطلبة على الطمباري (الطاعن) ويتزعم هذه العصابة محمود العربى (المحكوم عليه غيابيا) فكلف أحد المرشدين بالمفاوضة مع أفراد العصابة توصلا لضبطهم متلبسين بالجريمة فذهب المرشد إلى حلوان واجتمع هناك مع الطاعن واثنين من زملائه فى محل بيع مياه غازية لمحمد علي مصطفى وكان واسطة التعارف بينهم محرم محمد على الذى أخبرهم أنه يتجر فى المواد المخدرة وأنه فى حاجة لأقتين من الحشيش وأقتين من الأفيون . فقام الطاعن وأحضر محمود العربى الذى اشترك معهم فى الحديث عن المخدرات وحددوا ٧٠ جنيه ثمنا لأقة الحشيش و ١٠٠ جنيه لأقة الأفيون وطلبوا إليه أن يحضر الثمن ليستلم المخدرات وسلمه الطاعن ورقة عليها إسمه ورقم تليفون محل المياه الغازية ليتصل به تليفونيا لاتمام الاتفاق . ثم ذهب المرشد إلى ضابط البوليس وأخبره بما أجراه فكلفه بالاتصال بالطاعن والاستمرار فى المفاوضة فاتصل به من تليفون مكتب الضابط وطلب اليه أن يعرض عليه عينات من المواد المخدرة موضوع المفاوضة . فأشار عليه بأن يعود إلى حلوان للتكلم فى الموضوع . فذهب اليه وقابله مع بعض زملائه فى محل بائع المياه الغازية وطلب اليه أن يعرض عليه العينة ولكن محمود العربى اعتذر عن ذلك وقال أن البضاعة ستسلم عند دفع الثمن على أن يكون ذلك بحلوان ، إما فى منزل الطاعن أو فى منزل آخر عينه أو فى محل بائع المياه الغازية واتفق على أن يكون التسليم فى هذا المحل الأخير بين الساعة الحادية عشرة والساعة الثانية عشرة صباحا من اليوم التالى ثم تركهم المرشد وذهب إلى الضابط وأخبره بما تم الاتفاق عليه فاستصدر الضابط إذنا من نيابة المخدرات بتفتيش الطاعن ومحمود العربى وبائع المياه الغازية ومتهما آخر وتفتيش مساكنهم . وفى صباح اليوم التالى استدعى اليه المرشد وسلمه مبلغ ٢٠٥ ج وكلفه بالسفر بالقطار إلى حلوان ومقابلة المتهمين وأفهمه بأنه سيوافيه بالسيارة إلى هناك للمراقبة واتفق معه على إشارة معينة ينبهه بها الى الحضور لضبط المتهمين متلبسين بجريمتهم وقد

سافر المرشد فعلا إلى حلوان وقصد إلى محل بيع المياه الغازية فوجد صاحبه يجلس فيه مع الطاعن ومحمود العربى واثنين آخرين من المتهمين فجلس معهم وعرض عليهم النقود وطالبهم باحضار البضاعة لرؤيتها قبل دفع ثمنها فذهب الطاعن ومحمود العربى لاحضارها وكان الضابط قد حضر برافقه اثنان من رجاله وجلسوا فى مكان يقابل محل بيع المياه الغازية . وبعد نحو ساعة عاد الطاعن بمفرده ومعه حقيبة سلمها المرشد ففتحها وتظاهر بفحص مابداخلها وأعطى الاشارة المتفق عليها فتقدم الضابط وضبط الحقيبة فوجدبها كمية من الأفيون يبلغ مقدارها نحو أقة وقبض على الطاعن وآخرين من المتهمين .

« وحيث انه يبين مما أثبته الحكم على الوجه المتقدم أن الطاعن كان متصلا بالمخدرات وضالعا فى احرازها مع زملائه من قبل أن يتحدث معه المرشد فى شأنها . ومتى كان الأمر كذلك فلا وجه لما يثيره الطاعن من أن رجل البوليس هو الذى حرضه على ارتكاب الجريمة . أما تظاهر المرشد بأنه يريد شراء المخدرات من الطاعن وتوصله بهذه الطريقة إلى كشف الجريمة فلا يمكن عده تحريضا على ارتكابها ولا يصح اتخاذه سببا لبطلان اجراءات التحقيق مادام قبول الطاعن بيع المخدر لم يكن ملحوظا فيه صفة المرشد وكان ليحصل لو أن من عرض الشراء من غير رجال البوليس .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا.

(طعن على احمد الطمبارى ضد النيابة رقم ١٤٩٩ سنة ١٤ ق)

٤٠

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤

غش البضاعة . علم المتهم بالغش . التدليل عليه ببيان نسبه المادة المضافة إلى المادة الأصلية ، وبكون المتهم تاجراً وله مران يجعله قادراً على تمييز الغش ، دون بيان ما إذا كانت تلك النسبة ينشأ عنها تغيير فى الطعم أو فى الرائحة يمكن إدراكه بالحواس . قصور .

(القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)

المبدأ القانونى

إذا كان الظاهر من الحكم أنه إذ أدان المتهم فى جريمة عرض زيت سمسم مغشوش للبيع مع علمه بغشه قد قال « إن الغش ثابت من تقرير المعمل الكيماوى الذى أثبت غش الزيت المضبوط باضافة زيت بذرة القطن إليه بنسبة ١٥٪ وإن علم المتهم بالغش مستفاد من كونه تاجراً يعرف زيت بذرة القطن من زيت السمسم برائحته وبذوقه ، وإن مرانه المكتسب من اشتغاله فى التجارة يجعله قادراً على تمييز ذلك الغش » وذلك من غير أن يعنى ببيان ما إذا كان الغش الحاصل قد نشأ عنه تغير فى رائحة الزيت أو فى مذاقه يمكن للانسان إدراكه بالحواس الطبيعية حتى يصح بناء على ذلك ما قاله من أن المتهم قد أمكنه تمييزه ، فهذا الحكم يكون قد جاء قاصراً فى بيان الأسباب .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه قصوره فى بيان الأسباب التى أقيم عليها وذلك لأنه إذ دانه بجريمة عرض زيت سمسم مغشوش للبيع مع علمه بغشه قد اعتبر أن علمه بالغش مستفاد من كونه تاجراً

يعرف زيت بذرة القطن من زيت السمسم من الرائحة ومن تذوقه بسبب مرانه مع أن ماقاله هذا لا يؤدى إلى النتيجة التى رتبها عليه .

« وحيث انه تبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه إذ دان الطاعن بجريمة عرض زيت سمسم مغشوش للبيع مع العلم بغشه قد قال إن الغش ثابت من تقرير المعمل الكيماوي الذى أثبت غش زيت السمسم المضبوط باضافة زيت بذرة القطن إليه بنسبة ١٥٪ وأن علم الطاعن بالغش مستفاد من كونه تاجراً يعرف زيت بذرة القطن من زيت السمسم من الرائحة ومن تذوقه وأن مرانه المكتسب من اشتغاله فى التجارة يجعله قادراً على تمييز ذلك الغش وذلك من غير أن يعنى ببيان ما إذا كان الغش بالنسبة التى قال بها قد نشأ عنه تغيير فى رائحة الزيت أو مذاقه يمكن إدراكه بالحواس الطبيعية للانسان حتى يصح ماقاله من أن الطاعن قد أمكنه تمييزه .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم قد جاء قاصراً فى بيان الأسباب التى بنى عليها ويتعين إذن نقضه من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن هاشم على بدوى ضد النيابة رقم ١٥٨١ سنة ١٤ ق)

٤١

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤

ا — تفتيش . إذن النيابة فى اجرائه . اعتباره صحيحا لما تبينته المحكمة من أن النيابة قد أذنت به على أساس تحريات وأبحاث جديه . الطعن فى الحكم لابتنائه على تفتيش باطل لاجرائه بناء على إذن غير صحيح . لا يقبل .

ب — اعتراف المتهم أمام النيابة . الاستناد اليه فى ادانة المتهم على اعتباره دليلا مستقلا عن التفتيش لابدائه أمام النيابة بعد حصول التفتيش بمدة غير قصيرة . الطعن فى الحكم لاستناده إلى هذا الاعتراف بمقولة إنه نتيجة تفتيش باطل . لا يقبل .

المبادىء القانونية :

١ — إذا كانت المحكمة قد اعتبرت أن التفتيش صحيح على أساس ما تبينته من أن النيابة حين أصدرت إذنها فى اجرائه قد وجدت أن التحريات والابحاث التى أسس عليها الطلب جدية وكافية ، فلا يقبل الطعن فى هذا الحكم بمقولة إن الدليل الذى بنى عليه باطل لأنه نتيجة إذن بالتفتيش باطل لصدوره بناء على قول ضابط البوليس إنه علم بأن المتهم المراد تفتيشه يتجر فى المخدرات

٢ — مادام الحكم قد استند فى إدانة المتهم إلى اعترافه أمام النيابة باعتبار هذا الاعتراف دليلا قائما بذاته لأن قائله حين ابداه أمامها بعد حصول التفتيش بمعرفة البوليس بمدة غير قصيرة لم يكن متأثرا بنتيجة هذا التفتيش ، فانه لا يقبل من الطاعن أن ينعى على هذا الحكم أنه أخطأ فى استناده إلى هذا الاعتراف بمقولة إنه كان نتيجة تفتيش باطل وقع على المتهم

المحكمة

« حيث ان وجه الطعن يتحصل فى أن الدليل الذى بنت عليه محكمة الموضوع ادانة الطاعن وهو ضبط مواد مخدرة معه انما هو دليل باطل لأنه نتيجة إذن باطل صدر من النيابة العمومية ويرجع بطلان هذا الاذن الى أنه لم يكن وليد جريمة ظهرت ولا تحقيق بدا بل ولا مجرد بلاغ قدم فأثار حول الطاعن شبهات قوية بل صدر هذا الاذن بناء على

مجرد قول ضابط البوليس انه علم بأن الطاعن يتجر فى المخدرات أما قول الحكم المطعون عليه بأن الطاعن اعترف أمام النيابة ثم أمام المحكمة لضبط المخدرات معه فقول مردد (أولا) بأن محاضر الجلسات خالية من هذا الاعتراف (ثانيا) بأن الاعتراف أمام النيابة باطل لتأسيسه على التفتيش الباطل

« وحيث ان الحكم المطعون عليه رد على الدفع ببطلان التفتيش بقوله : « ان الثابت من الطلب المقدم من اليوزباشى محمد على الجزار لاصدار إذن النيابة بضبط المتهم الأول يفيد أنه يعلم اسم هذا المتهم وبلده وهى مركز السنبلاوين التى تبعد عن مركز فاقوس بما يزيد عن الخمسين كيلوا مترا وهذا يقطع بأن الطلب والاذن انما حصلا بناء على تحريات صادقة ظهرت صحتها من وجود المتهم فعلا وهو من غير أهل فاقوس كما ضبطت معه المخدرات بالفعل فلا بطلان فى الاذن لصدوره بعد تحريات ظهرت صحتها » . ثم عقب على ذلك بقوله : « انه رغم هذا فان المتهم الأول اعترف أمام النيابة عند استجوابه وأمام المحكمة بالجلسة بضبط الحشيش والأفيون معه واعترافه هذا يصحح ماعساه يكون قد وقع باطلا من إجراء التفتيش والضبط ان كان تمت بطلان

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه قد اعتبر بحق أن التفتيش صحيح على أساس ما تبينته المحكمة من أن النيابة حين أصدرت الاذن به اعتبرت أن التحريات والأبحاث التى أسس عليها الطلب كانت جدية وكافية فى نظرها . ومتى كان الأمر كذلك فان الاذن يكون صحيحا من الناحية القانونية كما قال الحكم . أما ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من انه أسند اليه خطأ اعترافا قال انه صدر منه بالجلسة فذلك مع التسليم بصحته لا يجدى مادام الحكم قد استند فى ادانة الطاعن إلى اعترافه أمام النيابة واعتبر أنه دليل قائم بذاته ، وأن قائله حين أبداه أمام النيابة بعد حصول التفتيش بمعرفة البوليس بمدة غير قصيرة لم يكن متأثرا بنتيجة هذا التفتيش

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا

(طعن الدسوقى مصطفى متولى ضد النيابه رقم ١٥٨٢ سنة ١٤ ق)

٤٢

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤

ا — إثبات . تقدير أقوال الشهود . موضوعى . تجزئة أقوال الشاهد الواحد . لا رقابة لمحكمة النقض .

ب — إثبات . طبيب شرعى . عدم جزمه فى التقرير بأن الأصابة حصلت فى وقت الحادث . لا يمنع المحكمة مع اعتمادها على هذا التقرير من أن تعتبرها حاصلة فى ذلك الوقت .

ج — تعويض . مطالبة المدعى المدنى بمبلغ على سبيل التعويض عما أصاب ابنه من جناية هتك العرض والسرقة المرفوعة بهما الدعوى على المتهم . عدم تخصيص كل جريمة بجزء منه . القضاء به كله تعويضاً عن الجريمة التى ثبتت لدى المحكمة . لاخطأ فى ذلك

المبادىء القانونية

١ — إن تقدير أقوال الشهود من أخص خصائص محكمة الموضوع . فلها فى سبيل تكوين اعتقادها تجزئة أقوال الشاهد الواحد والأخذ منها عما تطمئن إليه واطراح ما عداه ، دون أن يكون لمحكمة النقض رقابة عليها فى ذلك . ومن ثم فلا تثريب على المحكمة فى اعتمادها على أقوال

المجنى عليه فيما يتعلق بواقعة هتك العرض الواقعة عليه وعدم تعويلها علي تلك الأقوال فيما يتعلق بواقعة السرقة التى يدعيها .

٢ — إذا كان الطبيب الشرعى لم يجزم فى تقريره بأن الأصابة حصلت فى وقت الحادث فذلك لا يمنع محكمة الموضوع ، مع اعتمادها فى حكمها على رأى الطبيب ، أن تقرر أن الأصابة حصلت فى ذلك الوقت متى كانت وقائع الدعوى قد أيدت ذلك عندها وأكدت لديها .

٣ — إذا كان المدعى بالحقوق المدنية قد طلب مبلغاً على سبيل التعويض عما أصاب ابنه القاصر من ضرر بسبب جنايتى هتك العرض والسرقة المرفوعة بهما الدعوى على المتهم ، ولم يكن قد جزأ هـذا المبلغ بين الجريمتين ، فان المحكمة ، إذا رأت أن جناية هتك العرض هى التى ثبتت وأن التعويض المطالب به غير مبالغ فيه بالنسبة للضرر النـاشىء عنها ، لا تكون مخطئة إذا ماقضت بالمبلغ المطلوب .

المحكمة

«حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه قد تناقض في اعتبار المجنى عليه فاقد الادراك من تأثير المسكر الذى تناوله من يد الطاعن ، وذلك لأنه أثبت نقلا عن التقارير الطبية أن المجنى عليه متكرراً الاستعمال من مدة قديمة وأثبت على لسان المجنى عليه والشهود أن المجنى عليه لازم الطاعن فى أثناء جلوسه بمقهي ابراهيم عبد الغنى الكائن بشارع فاروق ثم قام معه قبل تعاطى المسكر الذى قدمه إليه وسار معه حتى وصلا إلى مقهى العمرى الذي قصد إليه الطاعن ولحق به المجنى عليه ثم ألح عليه ليعاونه فى الوصول إلى منزله فأخذه إلى مكان منعزل شديد الظلمة وهتك عرضه . ولو كان المجنى عليـه فاقـد الادراك — كما يقول الحكم — لما ذكر هذه الوقائع تفصيلا ، وقد كان فى وسعه إذا لم يرقه وجود الطاعن معه أن يتركه ولا يلحق به فى قهوة العمرى فثبوت هذه الواقعة ينفى حاله الأعياء الشديد التى علق عليها الحكم كبير أهمية .

« وحيث ان الحكم المطعون فية إذ دان الطاعن فى جريمـة هتك عرض الغـلام أحمد عبد الهادى أحمد بالقوة قد بين واقعة الدعوى فى قوله « إن وقائع الدعوى — كما تبينتها المحكمة من استقراء أوراقها واستظهار ما أجرى فيها من تحقيقات للبوليس والنيابة وما رافقها من تقارير طبية وما شهد به الشهود فى التحقيقات المذكورة وأمام المحكمة تتحصل فى أنه بينما كان الغـلام المجنى عليـه أحمد عبد الهادى أحمد فى ليـلة الحادث وكانت ثانية ليـالى عيد الأضحى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ و ١٢ من ذى الحجة سنة ١٣٦٢ — جالساً بمقهى ابراهيم عبـد الغنى الكائن بشارع فاروق بقسم باب الشعرية ينتظر صديقاً له يدعي محمد عثماوى كان على موعد معه للذهاب سـويا إلى حفلة عقد زواج أقامها صانع يعمل فى حانوت والده إذا بالمتهم (الطاعن) يأتى اليه ويدعوه للذهاب معه الى الحفلة المذكورة فرفض طلبه أولا بحجة أنه على موعد مع صاحبه غير أنه لم ير أخيرا أزاء الحاحه عليه بمرافقته بدا من القيـام معه وأثناء سيرهما فى الطريق أخرج المتهم زجاجة خمر وكوبة من جيبه وناوله الكوبة بعد أن

ملأها من الزجاجة التى أفهمه أن بها شراب الكونياك فرفض أن يجيبه إلى طلبه واذ شدد عليه المتهم تعاطاه مكرها غير أنه ماكاد يسير بعد ذلك قليلا حتى أصابه اغماء شديد كاد أن يسقطه إلى الأرض ولكن المتهم ظل رغم ذلك يقتاده إلى جهة الرملى بشارع الخليج أمام مدرسة الفرير وأخذ فى الوقت ذاته يحتضنه حينا ويقبله آخر فاذا ما وصلا إلى مقهى هناك تسمى العمرى وكان الاعياء والظمأ قد بلغا به مبلغا كبيرا دخل المقهي واستلقى على أحد مقاعده ليتناول منه ماء وكان المتهم قد سبقه اليه لهذه الغاية — ولم يكد يستقر على مقعده بجوار آخر كان موجودا حتى شكا أمره اليه وأخذ يلح عليه ليعاونه للوصول إلى داره وبعد قليل قاموا ثلاثتهم يسيرون معا فى شارع الخليج غير أن المتهم ظل مع ذلك الثالث الذى أفهمه أنه جندى مثله (من عساكر الطوف) فاستقل هذا دراجته التى كان يجرها معه وتركه مع المتهم الذى استمر فى اقتياده كرها عنه وهو لا يقوي معه على شىء من أثر الخمر الذى أفقده رشده فسارا فى شارع فاروق ثم اجتازا حارة ضيقة به تسمى بحارة درب البزازرة وخرجا منها فبلغا مقهى آخر لابراهيم مصطفي رمضان حيث اقتاده بعد ذلك وهو على هذه الحالة السيئة من اعياء شديد أعدم كل ارادة له إلى مكان منعزل شديد الظلمة يوجد فيه مخبز ساقه الى فرنه ثم أمسك به عنوة وألقاه على الأرض ثم هتك عرضه بالقوة بأن أولج قضيبه فى دبره رغما عنه وبغير رضاه ومازال يأتى معه هذه الفعلة النكراء الى أن أحس قدوم عاملى المخبز شحاته حسين ابراهيم ومحمد عطيه فاستوى على الأرض وتظاهر بمحاولته افاقته من تأثير الخمر الذى بدا عليه أثره وساقه الى الخارج ثم تركه وحده منزوعة سراويله وفى مظهر أشد ما يكون سوء لا يقوى على النطق بشىء حيث التقى به الفاكهى حسن أحمد الصوالحى وحوله بعض صبية الناحية هازئين به فأبلغ والده بذلك فحضر اليه ووجده فى حالة ذهول مستندا الى حائط بدرب البزازرة بوجهه آثار سوداء لحروق حديثة العهد وبعينه آثار الورم بادية وبرقبته تسلخات وآثار أخرى تنم عن مبلغ ما استعمل معه من عنف وأخذ يسائله فاتهم المتهم فساقه الى قسم باب الشعرية مبلغا نبأ الحادث فسار هذا فى تحقيقه الذى تولته النيابة فيما بعد » . ثم استخلص ثبوت هذه الواقعة من أقوال المجنى عليه وشهادة الشهود والتقارير الطبية ويتضح مما أثبته الحكم أن الطاعن هتك عرض المجنى عليه بغير رضائه وأن الحكم قد استخلص ذلك من وقائع من شأنها أن تؤدي اليه فلا خطأ ولا تناقض واذن فمجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى وجه الطعن لا تستقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه قد تناقض أيضا إذ اعتمد فى قضائه بادانة الطاعن فى جريمة هتك العرض على أقوال المجنى عليه وحده مع أنه تشكك فى هذه الأقوال ولم يأخذ بها فى جناية السرقة بالاكراه التى رفعت بها الدعوى أيضا

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن المحكمة رأت ثبوت واقعة هتك العرض على الطاعن من أقوال المجنى عليه وشهادة باقى الشهود الذين ذكرتهم

والتقارير الطبية وقالت : « إن المتهم (الطاعن) لم يستطع فى الواقع أن يدفع عن نفسه واقعة هتك العرض هذه المسندة إليه بظروفها وملابساتها السابق إيرادها تفصيلا بأى دفع قد يستساغ ولا أن يجرح أقوال المجنى عليه ومن عداه من الشهود بأى تجريح من شأنه أن يشكك فى شهادتهم التى دلت على صحتها ماديات الدعوى وما أثبته تقرير نائب الطبيب الشرعي من آثار حديثه لا يتطرق الشك إليها قد يكون أهمها شأنا تلك التى وجدت بشرج المجنى عليه والتى وصفها الطبيب الشرعي ومفتش صحة بولاق بأنها آثار حديثة وقال عنها أولهما فى تقريره فى غير لبس أو غموض أنها تحدث من الضغط الفجائى العنيف من مثل محاولة ايلاج قضيب شخص بالغ فى حالة الانتصاب وأنها يتفق تاريخ حدوثها وتاريخ الواقعة يضاف إلى ذلك كله وجود المجنى عليه فى صبيحة ليلة الحادث بتلك الحالة التى سبق وصفها عارى الرأس منزوعا منه سروا له (لباسه) ولقد ادعى المتهم فى التحقيقات بأنه لم يصاحب المجنى عليه ليلة الحادث ولا رآه اطلاقا وأنه إنما قضى الليلة المذكورة فى معسكره بالسرية الأولي للجيش المرابط بالعباسية منذ الساعة الثامنة مساء غير أنه تبين من كتاب معسكر العباسية المرافق لأوراق الدعوى وماشهد به الصول النوبتجي عبد الحميد عبد الحميد حسنين فى تحقيق النيابة أنه كاذب فى دفاعه هذا وأنه كان مرخصاً له بأجازة تبدأ من يوم ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ وتنتهى فى الساعة الثامنة من مساء يوم ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ غير أنه لم يعد فى الموعد المذكور وظل متغيباً بدون إذن حتى الساعة الثانية عشر من صباح يوم ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ فى حين أن الحادثة إنما حدثت فى ليلة ٩ من الشهر المذكور وهى حقيقة لم ير الدفاع عنه بالجلسة بدا من الاعتراف بها والتسليم بأن المتهم قد قضي ليلة الحادث بعيدا عن معسكره بل ألتقى بالمتهم فيها فعلا وإن كان قد أصر علي إنكار ما أسند إليه إنكاراً لاتقيم المحكمة له أى وزن إزاء ما سبق ايراده من أدلة واقعية استقرت عقيدتها عليها لجناية هتك العرض إذن ليس ثمة شك فى صحتها وتوافر دليلها . ولكنها رأت فيما يتعلق بجناية السرقة بالاكراه أن أقوال المجنى عليه بشأنها لم تتأيد بأى دليل آخر فان المتهم (الطاعن) لم وجد معه عند تفتيشه أثر عودته إلى سريته إلا خاتمان يختلفان عن خاتمى المجنى عليه ويحملان علامة إسمه هو وقد يكون من المحتمل كثيراً أن يكون ذلك للمعطف وتلك النقود والمصوغات التى يدعى المجنى عليه ووالده بسرقتها قد سرقت منه وهو ملقى فى حالة سكر بل ذهول شديد بعد أن تركه المتهم عقب وقوع واقعة هتك العرض وهو على هذه الحال يحيط به الكثيرون من أطفال الناحية . هذا مع التسليم الجدلى بأن المجنى عليه كان يحملها فعلا قبل الالتقاء به وأثناء وجوده معه كما أنه من الجائز من ناحية أخرى أن يكون لحالة السكر التى وصل إليها أثناء الليل والتى وصفها الشهود بأنها كانت حالة شديده أثر فى ضياعها وأن يكون آخر غير المتهم هو الذى تمكن من سرقتها أثناء قيام هذه الحالة دون أن يحس أحد منهما بالسرقة أو بالضياع ، وخلصت من ذلك إلى أن هذه التهمة الثانية غير متوافر دليلها

وقضت ببراءة الطاعن منها . ولما كان تقدير أقوال الشهود هو من أخص خصائص محكمة الموضوع فان لها فى سبيل تكوين اعتقادها حتى تجزئه أقوال الشاهد الواحد والأخذ منها بما تطمئن إليه واطراح ماعداه دون أن يكون لمحكمة النقض رقابة عليها فى ذلك ومن ثم فلا تثريب على المحكمة فى اعتمادها على أقوال المجنى عليه فيما يتعلق بواقعة هتك العرض وعدم تعويلها عليها فيما يتعلق بواقعة السرقة .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه عند ما أراد تلخيص تقرير الطبيب الشرعى الذى اتخذه أساساً لادانة الطاعن أغفل نقطة قد تفيد عدم الجزم بأن التسلخ الذى شوهد بشرج المجنى عليه حدث فى تاريخ الحادث إذ قد يجوز أنه حدث قبل ذلك التاريخ ولما كان الشك يفسر دائما فى صالح المتهم فان اغفال هذه النقطة يعيب الحكم وتوجب نقضه .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود بأن تقرير الطبيب الشرعى كما أثبته الحكم يشير إلى ان التسلخ الموصوف بفتحة الشرج قد يتفق تاريخ حدوثه وتاريخ الحادث وأنه وإن كان ذلك ليس فيه جزم من الطبيب بأن الاصابة حصلت فى وقت الحادث إلا أن محكمة الموضوع من حقها أن تقرر أن الاصابة إنما حصلت فى ذلك الوقت وتعتمد فى قضائها على أقوال الطبيب هذه متى كانت وقائع الدعوى قد أيدتها وأكدتها كما هى الحال فى الدعوى .

« وحيث ان محصل الوجه الرابع أن والد المجنى عليه ادعى بحق مدنى قدره ٢٥ جنيها عما أصاب ابنه القاصر من ضرر بسبب جنايتى هتك العرض والسرقة المرفوعة بهما الدعوى ولكن المحكمة مع قضائها ببراءة الطاعن من جناية السرقة قضت بالزامه بكامل التعويض الذى كان مطلوبا عن الجنايتين .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود بأن المدعى بالحقوق المدنية لم يجزىء المبلغ الذى طلب الحكم به على الطاعن بصفة تعويض فلم يطلب الزامه بجزء معين منه عن جناية هتك العرض وبجزء آخر عن جناية السرقة بل طلب الحكم له عليه بمبلغ خمسة وعشرين جنيهاً بصفة تعويض على الضرر الذى لحق ابنه وذلك فان المحكمة — وقد رأت أن جناية هتك العرض قد ثبتت على الطاعن وأن التعويض المطالب به غير مبالغ فيه بالنسبة للضرر الناشىء عنها لاتكون مخطئة إذا ماقضت بالمبلغ المطلوب كله وإن كان مطلوبا عن الجنايتين .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن سالم محمد سالم الشهير بالطباخة ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٥٩٥ سنة ١٤ ق) .

٤٣

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤

انتهاك حرمة ملك الغير . مناط العقاب . التعرض للحيازة الفعلية بغض النظر عن الحق فى وضع اليد قانونا

(المادة ٣٢٣ ع = ٣٦٩)

المبدأ القانونى

إن الشارع إنما أراد بالمادة ٣٦٩ عقوبات على التعرض للحيازة الفعلية بغض النظر عن الحق فى وضع اليد . فما دامت هذه الحيازة ثابتة لزيد فان بكرا يكون عليه احترامها

مهما كان حقه فى وضع اليد . أما أن يدخل الأرض مع علمه بأنها بالفعل فى حيازة زيد قاصداً منع هذه الحيازة بالقوة فهذا يقع تحت طائلة العقاب .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الطاعنين تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع بأن القصد الجنائى غير متوفر لديهم لأنهم حين دخلوا الأرض موضوع النزاع كانوا يعتقدون اعتقادا جازما بأن الطاعن الثانى هو صاحب الحق فى وضع اليد عليها باعتباره مستأجرا لها ممن يملك التأجير فذهبوا لتسلمها وتمكينه من الانتفاع بها وفقا للقانون فمنعهم رجال المجنى عليه — تمسكوا بذلك ولكن الحكم المطعون فيه قد أدانهم دون أن يرد على هذا الدفاع الجوهرى .

« وحيث ان المحكمة قد أثبتت فى حكمها المطعون فيه أنه « تبين من المستندات المقدمة من زكريا باشا مهران أنه استأجر نصيب شقيقته (الست روحية هانم) شيوعا فى الأطيان المخلفة عن المورث الأصلى بما فيها الأطيان موضوع النزاع بمقتضى عقد تأجير مؤرخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٧ وثابت التاريخ فى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٧ وقد نص فيه صراحة بأنه إذا لم يحصل تنبيه من أحد الطرفين للآخر قبل نهاية عقد التأجير الذى ينتهى فى نوفمبر سنة ١٩٤٠ بسنة على الأقل يتجدد لمدة أخرى وبتاريخ أول يوليه سنة ١٩٣٩ أنذرته شقيقته بواسطة حضرة محاميها بعدم رغبتها فى التأجير له ولما عرض عليها هذا الانذار أنكرته وقررت علية كتابة أنه من عنديات حضرة المحامى وكيلها وأنها لم تأذنه بذلك وليس هذا فحسب بل لقد اعتمدت تجديد الأيجارة لمدة جديدة تنتهى فى سنة ١٩٤٣ بمقتضى الاقرار المؤرخ ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٩ وأنه تبين جليا من هذه المستندات القاطعة والتى لم تستطع إنكارها السيدة روحية هانم أن سعادة زكريا باشا مهران هو الواضع اليد على نصيب شقيقته المذكورة بوجه قانونى وهو عقد التأجير المقدم والذي تجدد لمدة ثلاث سنوات أخرى تنتهى فى سنة ١٩٤٣ . وأن المتهم الثانى (الطاعن الثانى) لاينكر هذه الحقيقة ولكنه دافع بأنه استأجر نصيب السيدة المذكورة بمقتضى عقد تأجير مقدم . وأنه لما أراد وضع يده تعرض له مستأجروا سعادته فلجأ إلى البوليس ولما لم يتم التحقيق بعد فا ثر أن يضع يده بالقوة غير منتظر لنتيجة التحقيق خوفا على مواعيد الزراعة . وأن المتهم الثانى يقرر صراحة فى أقواله أنه لم يشأ أن ينتظر سؤال سعادة زكريا باشا مهران خوفا على فوات مواعيد الزراعة فرأى أن يسارع بوضع يده ويفلح الأرض فقصد إلى هناك مع نفر من أتباعه فوقع الصدام . وأنه يستخلص من التحقيقات وشهادات الشهود وأقوال المتهمين الحقائق الآتية : أولا — أن سعادة زكريا باشا قرر أنه هو الواضع اليد على نصيب شقيقته بسبب صحيح وهو عقد التأجير . ثانيا — أنه لايجوز لكائن من كان بما فيهم السيدة المذكورة أن يخرجه من العين المؤجرة بالقوة فان فعل حق علية العقاب . ثالثا — أن المتهم الثانى وهو ملم بهذه الحقيقة شاء أن يضع يده بالقوة على الأطيان التى فى وضع يد سعادته ولم يشأ أن

بركن إلى القضاء ليستنجد به لتمكينه من وضع يده على هذا النصيب المستأجر وليس هذا فحسب بل لم يبرح محلا للانتظار حتى تؤخذ أقوال واضع اليد القانونى . رابعا — أنه آثر أن يضع يده بالقوة فذهب إلى أرض النزاع التى هى فى وضع يد المجنى عليه ومستأجريه فى نفر كبير من أتباعه مسلحين بالعصى والفؤوس والأسلحة النارية قاصداً بذلك منع حيازة المجنى عليهم المذكورين بالقوة. ولما أراد هؤلاء منع المعتدين تعرضوا لهم وأطلق المتهم الأول عيارين ناريين من بندقية الثانى المسلمة اليه منه لهذا الغرض وبقصد الارهاب . وانه لذلك يكون المتهمون الثلاثة الأول (الطاعنون) مع مجهولين مسلحين بالعصى والفؤوس والأسلحة النارية دخلوا عقارا فى حيازة سعادة زكريا باشا مهران ومستأجريه بقصد منع حيازتهم له بالقوة . ومن ثم يتعين عقابهم طبقا لنص المادة ٣٦٩ / ٢ عقوبات » ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعنين بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها أنهم دخلوا الأرض موضوع النزاع وهم يعلمون أنها فى حيازة زكريا مهران باشا ورجاله بوصف كونه مستأجراً لها من قبل وأنهم دخلوها بقصد منع هذه الحيازة بالقوة . لما كان ذلك فلا محل لما يثيره الطاعنون من أن المحكمة لم ترد على دفاعهم المشار إليه فى أوجه الطعن المقدمة منهم ولا يجديهم قولهم بأن الطاعن الثانى صاحب حق فى وضع اليد على الأرض لأن الشارع إنما أراد بالمادة ٣٦٩ عقوبات العقاب على التعرض للحيازة الفعلية بغض النظر عن الحق فى وضع اليد قانونا فما دامت هذه الحيازة ثابتة للمجنى عليه فان الطاعنين كان عليهم احترامها مهما كان حقهم فى وضع اليد . أما انهم يدخلون الأرض مع علمهم بأنها بالفعل فى حيازة غيرهم ويكون قصدهم منع الحيازة بالقوة فهذا مما يعاقب القانون عليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن على محمد جاد وآخرين ضد النيابة رقم ١٦٠٠ سنة ١٤ ق)

٤٤

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — حكم تسبيبه . تسليم المحكمة بوجوب استبعاد الاعتراف المنسوب إلى أحد المتهمين . المستفاد من الحكم أنها اتخذت هذا الاعتراف أساسا لقضائها بالادانة . حكم متخاذل .

ب — نقض وابرام ، عيب يستوجب نقض الحكم يمس جميع الطاعنين . نقض الحكم بالنسبة لهم جميعا حتى من لم يكن منهم قدم لطعنه أسبابا .

المبادىء القانونية

١ — إذا كانت المحكمة قد سلمت بوجوب استبعاد الاعتراف المنسوب إلى أحد المتهمين وبعدم جواز التعويل عليه كدليل من أدلة الثبوت فى الدعوى ولكن كان المستفاد مما أوردته بعد ذلك فى الحكم ، ايضاحا للادلة التى قالت أنها تعتمد عليها فى الادانة ، أنها فى الواقع لم تجر على مقتضى اطراح الاعتراف المذكور بل أعملته واتخذته أساسا بنت عليه بصفة أصلية قضاءها بالادانة ، وأن باقى ما ساقته فى مقام الأثبات لم يكن إلا على سبيل تدعيم ذلك الاعتراف ، وليس فيه ما من شأنه أن يؤدى بذاته ، ومستقلا عن الاعتراف ،

إلى الادانة ، فان حكمها هذا يكون متخاذلا قاصر البيان .

٢ — مادام العيب الذى نقض الحكم من أجله يمس جميع الطاعنين فان النقض يكون بالنسبة لهم جميعا ، حتى من أقتصر منهم على التقرير بالطعن ولم يقدم له أسبابا .

المحكمة

« حيث ان الطعن استوفى شكله القانونى بالنسبة إلى الطاعنين الأول والثانى والثالث والخامس .

« وحيث ان مما ينعاه هؤلاء الطاعنون على الحكم المطعون فيه تخاذله فى أسبابه ، وذلك لأنه رغما من اقراره بوجهة نظر الدفاع فى بطلان الاعتراف الذي نسبه ضابط البوليس للطاعن الخامس لصدوره تحت تأثير الغش والتغرير وتصريح المحكه بأنها لاتعول فى مؤاخذة الطاعنين عليه ، وإنما تعول على الأدلة المستمدة من التحقيق ، ومن شهادة الشهود ، ومن حقائق مادية لها فى الاثبات شأن الأول ، رغما من ذلك ، فانه عند إيراده الأدلة التى اعتمدت عليها المحكمة فى إدانة كل من الطاعنين قد جعل لذلك الاعتراف المقام الأول بحيث أن باقي الأدلة التى ساقها لا تصلح بذاتها للقول بثبوت الواقعة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ تعرض إلى الاعتراف المنسوب إلى الطاعن الخامس قد قال فى ذلك . « وبما أن الضابط عبد اللطيف أفندى سليمان استدعى إليه المتهم السادس فى نقطة البوليس ، وبلباقة هذا الضابط وسعة حيلته أفضى إليه هذا المتهم بأسماء من ارتكب الحادث ، وفى خلال ذلك عثر على حسين أحمد خضراوى على حذاء فى زراعة حلبة يملكها بجوار مكان الحادث — أفضى المتهم السادس إلى الضابط بأسماء المتهمين الخمسة الأولين دون أن يدمج نفسه فى زمرتهم أو يتهم نفسه معهم فى مقارفة هذا السطو الخطير وعين صاحب الحذاء منهم وهو المتهم الرابع أحمد سليمان التادى ، وذكر أنه تركه قريبا من مكان الحادث لجرح فى قدمه ، كما عين المصاب منهم وهو المتهم الأول أحمد حسن عثمان ، ولما طالبه الضابط برد السير المسروق أقر بأنه عنده واستمهله فى رده ثم عين له مكانه فى زراعة فول بأراضى جزيرة الطوابية على يمين الطريق الموصل بين منقباد ونقطة ثانية تسمي نقطة (ونى) ، فذهب الضابط إلى هذا المكان مصحوبا بنفر من رجال الخفظ وعثر فيه على السير المسروق » . وبعد أن انتهي الحكم من بيان الواقعة وتفصيل أقوال الشهود والمتهمين أشار إلى ما تمسك به الدفاع من عدم جواز التعويل على هذا الاعتراف لأن ضابط البوليس قد حصل عليه بطريق الغش فقال فى ذلك : « وبما أن الدفاع عن المتهمين تضامن فى التنديد بما سماه اعترافا من المتهم السادس لضابط البوليس عبد اللطيف أفندى سليمان وطلب اهماله وعدم التعويل عليه بتاتا فى الاثبات لا لأن المتهم السادس أنكره أمام النيابة فحسب وإنما لأن الضابط مقر بأنه تلقاه من المتهم من طريق التغرير به عند ما ألقى فى روعه أنه سيكون شاهداً على المتهمين لا متهما معهم . وبما أن الضابط إنما كان يلتمس المعلومات ويجمع الاستدلالات

عن جريمة خطيرة اهتزت لها أركان الأمن العام ووقعت فى دائرة اختصاصه وكان مرجع تمحيصها إلى النيابة العمومية ولاحرج عليه من جمع هذه الاستدلالات قبل بدء النيابة فى التحقيق أو أثناء مباشرتها له أو بعد ذلك ما دامت تتصل بالجريمة ومردها إلى النيابة تهتم بها أو تهملها طبقا لمقتضيات التحقيق فلا تأخذ من هذه المعلومات والاستدلالات إلا ما قام الدليل على صحته من طريق التحقيق النزيه الذى تتولاه وبذلك لا يقوم الاثبات أو النفى على هذه الاستدلالات فى ذاتها وإنما يستند إلى وقائع حققتها النيابة واستمدت منها وحدها أدلتها على قيام التهمة أو انتفائها . وبما أن المحكمة لا تعول فى مؤاخذة المتهمين على مجرد معلومات نجح الضابط بلباقته فى استخلاصها من المتهم السادس وإنما تعول على الأدلة المستمدة من التحقيق نفسه ومن شهادة الشهود ومن حقائق مادية لها فى الاثبات الشأن الأول وأبانت عنها المحكمة من قبل وتفصل فيما يلى ما وقع منها لكل منهم . »

« وحيث انه يتضح مما سبق بيانه أن المحكمة سلمت بوجهة نظر الدفاع فى وجوب استبعاد الاعتراف المنسوب إلى الطاعن الخامس وعدم جواز التعويل عليه كدليل من أدلة الثبوت ، ومع ذلك فانه يؤخذ مما أوردته بعدئذ فى الحكم ايضاحا للادلة التى قالت أنها اعتمدت عليها فى إدانة الطاعنين أنها فى الواقع لم تجر على مقتضى وجوب إطراح الاعتراف المذكور إطراحا تاما إذ يستفاد من الحكم أنها أعملت هذا الاعتراف واتخذته أساسا بنت عليه بصفة أصلية قضاءها بالادانة ، ولم يكن باقى ما ساقته فى مقام الاثبات إلا على سبيل تدعيم هذا الأساس ، وآية ذلك ما قالته بالنسبة للطاعن الخامس من أنها تعتمد فى إدانته على ما شهد به ضابط البوليس من أنه أقر بأن السير المسروق فى حوزته وتعهد برده ، وأن ذلك قد تعزز بارشاد الضابط إلى مكانه والعثور عليه فى هذا المكان ، فان المحكمة قد عادت بذلك فى حقيقة الأمر إلى الاعتماد على الاعتراف من غير أن تورد شيئا من الأدلة التى من شأنها أن تؤدى بذاتها ومستقلة عنه إلى إدانة هذا الطاعن لا بل أنها لم تورد غير هذا الاعتراف أية قرينة أو دليل .

« وحيث انه متى وضح هذا فان الحكم المطعون فيه يكون متخاذلا وقاصر البيان ويتعين اذن نقضه وذلك بالنسبة لجميع الطاعنين ولو أن الطاعن الرابع قد اقتصر على التقرير بالطعن مادام العيب الذى نقض الحكم من أجله كان له أثره بالنسبة لجميع الطاعنين .

(طعن احمد حسن عثمان وآخرين ضد النيابة رقم ٩٥٥ سنه ١٤ ق)

٤٥

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

نصب . التوصل إلى الاستيلاء على مال الغير بأكاذيب من المتهم . دعمها بمظاهر خارجية خلقها وكان لها أثرها فى خدع المجنى عليه حتى صدقه . توافر أركان الجريمة ولو كان من تدخل معه فى هذه المظاهر غير ضالع معه فى الجريمة بل كان مجرد مردد لمزاعمه . مثال (المادة ٢٩٣ ع = ٣٣٦)

المبدأ القانونى

إذا كانت واقعة الدعوى أن زيداً اتصل تليفونيا بالمجنى عليه وأبلغه أن لديه تاجراً عنده كمية من الورق يرغب فى بيعها ويطلب

مبلغ أربعمائة جنيه ثمناً للطن الواحد منها ، ولعلم المجنى عليه بحاجة المطبعة التى يديرها للورق أنبأ أصحابها بذلك فقبلوا وكلفوه إتمام الصفقة ، فاتصل بزيد فأفهمه بأنه على موعد مع صاحب الورق وأن هذا يشترط أن يتسلم كامل الثمن مقدما ، فأعد هو نصف المبلغ واصطحبه زيد إلى منزل قال انه لذلك الصاحب ، وهناك تحدثا مع هذا الصاحب فى الأمر فتمسك بدفع الثمن كاملا إليه عند تسليم الورق ، واطمأن المجنى عليه أنه سيكتب له قبل ذاك ورقة بالبيع ، فخرج هذا لتدبير باقى الثمن ، ولما عاد به إليهما واستوثق الصاحب من ذلك أخبره أنه ليس هو مالك الورق وإنما هو وسيط فى البيع وأنه سيبعث خادمه ليستدعي المالك أو يحضر مفتاح المخزن ، وغادر الغرفة التى كانوا مجتمعين فيها ثم عاد قائلا إنه أرسل الخادم فعلا ، ولما استبطأ المجنى عليه الخادم استصحبه هذا الوسيط وأركبه هو وزيدا فى عربة إلى منزل زعم أنه منزل صاحب الورق . ثم دخل هو المنزل وخرج مدعيا أنه لم يجده وأنه سيبحث عنه فى المكان الذى دله عليه أهل منزله ، وبعد أن نزل من العربة إلى مكان ثم إلى آخر بدعوى أنه يبحث عنه فيهما عاد فوقف بالعربة أمام منزل قال إن فيه مكتب البائع ، ثم طلب من زيد أخذ النقود من المجنى عليه ومرافقته بها حتى يدفعاها معا للبائع ثم يرجعا لتسليم المجنى عليه صفقة الورق من مكان وجوده ، فأعطى المجنى عليه زيداً ظرفا به النقود فنزل به هذا من العربة ورافق الوسيط إلى المنزل وهناك تسلم منه المبلغ ثم هرب به بعد أن غافله وصعد فى المصعد الكهربائى ثم خرج من باب آخر للمنزل . فهذه الواقعة تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة النصب بالنسبة إلى ذلك الوسيط . أما القول بعدم تكامل أركان هذه الجريمة بناء على أن تدخل زيد لم يكن من شأنه تأييد مزاعم الوسيط بل كان مجرد ترديد لتلك المزاعم ، وأنه من جهة أخرى لم يكن وليد اتفاق سابق بينهما — أما القول بذلك فقد كان يصح لو لم تكن واقعة الدعوى فى غير الناحية التى بحثتها المحكمة — كما أثبتته بحكمها — تتوافر فيها الطرق الاحتيالية كما يتطلبها القانون . فان الوسيط لم يتوصل للاستيلاء على مال المجنى عليه بمجرد الأكاذيب التى صدرت منه ، بل أنه استعان بمظاهر خارجية خلقها ليدعم بها أكاذيبه ، تلك المظاهر التى انتهت بأن ألقى فى روعه ، على الصورة الواردة فى الحكم ، أنه لن يتسلم النقود بنفسه بل أن زيدا سيرافقه بها ويسلمها معه لصاحب الورق عند إتمام الصفقة ، مما كان له هو وما سبقه من المظاهر أثره فى خدع المجنى عليه حتى صدقه . أما زيد فانه مادام الثابت بالحكم أنه كان حسن النية فيما وقع منه غير ضالع فى الجريمة مع الوسيط فلا شيء عليه فيما فعل .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذ قضي ببراءة المتهمين من تهمة النصب المرفوعة بها الدعوى عليهم قد أخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة التى أثبتها .

« وحيث ان واقعة الدعوى حسبما يتبين

من الحكمين الابتدائى والاستئنافى تتحصل فى أن المتهم الثانى اتصل تليفونيا بالمجنى عليه وأبلغه أن لديه تاجرا عنده عشرون طنا من الورق يرغب فى بيعها ، وأنه يطلب مبلغ أربعمائة جنيه ثمنا للطن الواحد منها ، ولما كان المجنى عليه يعلم بحاجة المطبعة التى يديرها للورق ، فقد أنبأ أصحابها بذلك ، فقبلوا ، وكلفوه باجراء هذه الصفقة رغما من أن السعر الرسمى للطن من هذا النوع هو خمسة وخمسون جنيها ، وذلك لأنهم لا يستطيعون الحصول عليه فى الحالة الراهنة بهذا السعر ، فلما أبلغ المجنى عليه المذكور المتهم الثانى أفهمه هذا بأنه على موعد مع صاحب الورق الذى يشترط أن يتسلم كامل الثمن مقدما ، فأعد هذا نصف المبلغ ، ورافق المتهم الثانى إلى منزل المتهم الأول ، وهناك تحدثا معه فى الأمر ، فتمسك بدفع الثمن كاملا وقت استلام الورق ، وطمأن المجنى عليه إلى أنه سيكتب له قبل ذلك ورقة بالبيع ، فخرج هذا لتدبير باقى المبلغ المطلوب ، ولما عاد به واستوثق المتهم الأول من ذلك أخبره أنه ليس هو مالك الورق ولكنه وسيط ، وأنه سيبعث خادمه ليستدعي المالك أو يحضر مفتاح المخزن ، وغادرا الغرفة التى كانوا مجتمعين بها ، ثم عاد قائلا إنه أرسل الخادم فعلا ، ولما استبطأ المجنى عليه الخادم استصحبه المتهم الأول هو والثانى فأركبهما معه عربة إلى أحد المنازل حيث قال لهما أنه منزل صاحب الورق ، ثم دخله وخرج يقول أنه لم يجده به ، وأنه سيبحث عنه حيث أرشده أهل منزله ، وبعد أن نزل من العربة فى مكانين بحجة أنه يبحث عنه فيهما عاد فوقف بالعربة أمام منزل قال أن به مكتب البائع ، ثم طلب من المتهم الثانى إحضار النقود من المجنى عليه ومرافقته بها حتى يدفعاها معا للبائع ، ثم يرجعان ليتسلموا الورق من مكان وعوده ، فأعطى المجنى عليه للمتهم الثانى ظرفا به النقود ، فنزل به هذا من العربة ، ورافق المتهم الأول إلى المنزل ، وهناك تسلم المتهم المذكور المبلغ منه ، ثم هرب به بعد أن غافله وصعد فى المصعد الكهربائى حيث تمكن من النزول من باب آخر للمنزل .

« وحيث ان جميع العناصر القانونية لجريمة النصب المرفوعة بها الدعوى على المتهمين متوافرة فى حق المتهم الأول فى الواقعة المبينة فى الحكم على الوجه السابق . أما ماقالته المحكمة من عدم تكامل أركان الجريمة لما ارتأته من أن تدخل المتهم الثانى لم يكن من شأنه تأييد مزاعم المتهم الأول بل كان مجرد ترديد لتلك المزاعم ، وأنه من جهة أخرى لم يكن وليد اتفاق سابق بينهما — ما قالته من ذلك وأسست عليه وحدة قضاءها بالبراءة — كان يصح القول به لو لم تكن واقعة الدعوى تتوافر فيها فى غير الناحية التى نعتها المحكمة — الطرق الاحتيالية كما يتطلبها القانون مما كان يجب على المحكمة أن لا تغفل عنه ، فان المتهم الأول لم يتوصل للاستيلاء من المجنى عليه على ماله بمجرد الأكاذيب التى صدرت منه ، بل إنه استعان بمظاهر خارجية خلقها ليدعم بها أكاذيبه ، تلك المظاهر التى انتهت بأن ألقى فى روع المجنى عليه على الصورة الواردة فى الحكم أنه لن يتسلم النقود بنفسه بل أن المتهم الثانى سيرافقه بها ويسلمها معه لصاحب الورق عند إتمام الصفقة ، وقد

كان لذلك وما سبقه من المظاهر أثره فى خدع المجنى عليه حتى صدقه .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للمتهم الأول أمين على البليدى والقضاء بادانته فى جريمة النصب المرفوعة بها الدعوى عليه ، وتأييد الحكم الابتدائى فيما يختص بالعقوبة التى قضى بها عليه . أما بالنسبة لباقى المتهمين فيتعين رفض الطعن مادام الثابت فى الحكم أنهم كانوا حسني النية فيما وقع منهم غير ضالعين فى الجريمة مع المتهم الأول .

(طعن النيابة ضد أمين على البليدى وآخرين رقم ١٠٧٦ سنة ١٤ ق)

٤٦

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — فاعل . اتفاق شخصين فأكثر على ارتكاب جريمة القتل . اعتداء كل منهم على المجنى عليه تنفيذا لهذا الاتفاق . نشوء وفاة المجنى عليه عن الفعل الذى وقع من واحد منهم عرف أو لم يعرف . كل منهم فاعل .

ب — اثبات . دليل . لا يشترط أن يكون مباشرا .

المبادىء القانونية

١ — إنه يؤخذ من عبارة المادة ٣٩ من قانون العقوبات ، ومن تعليقات وزارة الحقانية عليها ، أنه يعتبر فاعلا للجريمة : (أولا) من يرتكبها وحده أو مع غيره : (ثانيا) من يتدخل فى ارتكابها إذا كانت تتكون من عدة أعمال فيأتى عمدا عملا من الأعمال التى ارتكبت فى سبيل تنفيذها ، متى كان هذا العمل فى ذاته يعتبر شروعا فى ارتكابها ولو كانت الجريمة لم تتم به بل تمت بفعل واحد أو أكثر ممن تدخلوا معه فيها . فاذا ما اتفق شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة القتل ، ثم اعتدى كل منهم على المجنى عليه تنفيذا لما اتفقوا عليه ، فان كلا منهم يعتبر فاعلا لا شريكا ، ولو كانت وفاة المجنى عليه قد نشأت عن الفعل الذى وقع من واحد منهم عرف أو لم يعرف . وإذن فاذا كانت المحكمة قد ذكرت ، نقلا عن تقرير الطبيب الشرعي الاصابات التى وجدت بجثة المجنى عليه ، وبينت رأى الطبيب فى أن بعض هذه الأصابات نشأ عن المصادمة بآلة حادة ثقيلة كبلط أو ما شابهها ، وأن بعضا نشأ عن المصادمة بجسم صلب راض خشن أيا كان نوعه ، وأن الوفاة تسببت عن كسور الجمجمة وما صحبها من نزيف وتهتك بمادة المخ ، وأن هذه الكسور ناشئة عن الضرب بآلة حادة ثقيلة ويجوز حصولها من مثل الساطور المضبوط ، ثم بعد أن أوردت الأدلة التى اعتمدت عليها فى ثبوت التهمة على المتهمين عرضت إلى نية القتل ثم إلى سبق الاصرار والترصد ، واثبتت توافر كل ذلك لديهم ، ثم اعتبرتهم جميعا فاعلين فانها لا تكون قد اخطأت . ولا يعيب حكمها عدم تحدثه عمن أحدث كلا من الاصابات القاتلة أو غير القاتلة ، والاصابات القطعية أو الرضية ، فان ذلك لا ضرورة له بعد الذى أثبتته من أن كلا من المتهمين قد أتى ما يعتبر فى القانون شروعا فى جناية القتل وأن الجناية وقعت بالفعل نتيجة لاتفاقهم وتنفيذاً للقصد المشترك بينهم .

٢ ـــ لا يعيب الحكم ألا يكون هناك دليل مباشر فى صدد ثبوت الحقائق القانونية التى قال فيها . فان المحكمة لها أن تنتهى إلى القول بثبوت أية واقعة من أى دليل ولو كان لا يشهد مباشرة عليها ما دام من شأنه فى المنطق أن يؤدى إليها .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن المحكمة دانت الطاعنين على أساس أنهم « قتلوا السيد ابراهيم المستكاوى عمداً بأن ضربوه بآلات حادة فأحدثوا به الاصابات الموصوفة بالتقرير الطبي الشرعى والتى أودت بحياته وكان ذلك مع سبق الاصرار والترصد » ، فهى بذلك اعتبرت الطاعنين جميعا فاعلين فى جريمة القتل العمد مع سبق الاصرار ، مع أن التقرير الطبي الشرعى الذى استندت إليه قد أثبت أن المجنى عليه أصيب بعدة إصابات بعضها نشأت عن المصادمة بآلة حادة ثقيلة كبلطة وبعضها عن المصادمة بجسم صلب راض كعصا وأن الوفاة تسببت عن كسور الجمجمة وما صحبها من نزيف وتهتك بمادة المخ من الاصابات التى نشأت عن الضرب بآلة حادة ثقيلة ، ولما كانت المحكمة لم تبين من من الطاعنين أحدث الاصابات القاتلة ومن منهم أحدث الاصابات غير القاتلة فمن الخطأ اعتبارهم جميعا فاعلين فى القتل ، وكان الواجب إذا كان هناك سبق اصرار اعتبارهم شركاء مع مجهول أو مجهولين من بينهم فى الجنايه ، فأما إذا انعدم هذا الركن (وهو مبنى الوجه الثانى من أوجه الطعن) ، فيكون التطبيق الصحيح هو اعتبار ماوقع من الطاعنين مجرد ضرب بسيط تطبيقا لقاعدة القدر المتيقن .

« وحيث انه يؤخذ من عبارة المادة ٣١ من قانون العقوبات ومن تعليقات وزارة الحقانية عليها أنه يعتبر فاعلا للجريمة . (أولا) من يرتكبها وحده أو مع غيره . (ثانيا) من يتدخل فى ارتكابها إذا كانت تتكون من عدة أعمال فيأتى عمدا عملا من الأعمال التى ارتكبت فى سبيل تنفيذها ، متى كان هذا العمل فى ذاته يعتبر شروعا فى ارتكابها ، ولو كانت الجريمة لم تتم به ، بل تمت بفعل واحد أو أكثر ممن تدخلوا معه فيها . فاذا ما اتفق شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة القتل ، ثم اعتدي كل منهم على المجنى عليه تنفيذا لما اتفقوا عليه ، فان كلا منهم يعتبر فاعلا لاشريكا ، ولو كانت وفاة المجنى عليه قد نشأت عن الفعل الذى وقع من واحد منهم عرف أو لم يعرف .

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتضمن أن المحكمة فى بيانها للواقعة أشارت إلى ما بين عائلة الطاعنين وعائلة المجنى عليه من خصومات وأحقاد كان آخر العهد بها قتل ابن السيد يوسف عاشور (المتهم الذى توفى) اتهم فى قتله السيد هارون ومحمد رفيق المستكاوى ، ولم تثبت إدانتهما ، فأفرج عنهما ، ثم قتل مصطفى هارون ، وقد اتهم فى قتله محمد بيومى والسيد يوسف عاشور ، ولم تقم عليهما أدلة تكفى لادانتهما ، فأخلى سبيلهما ، غير أن الأمر قد كبر على السيد يوسف عاشور هذا وفريقه من باقى المتهمين وهم الذين استقرت عقيدتهم على أن المجنى عليه وهو كبير فريقه من أسرة المستكاوى الشأن

الأول فى قتل ابن أولهم فأصروا على قتله وبيتوا النية على ذلك وأعدوا للامر عدته فاذا كان يوم ٢٠ من أغسطس سنة ١٩٤٠ الموافق يوم ١٦ من رجب سنة ١٣٥١ وكان المجنى عليه قبيل الغروب بقليل فى طريقه إلى كفر أم يوسف الذي يقيم فيه والملحق بمركز دسوق غربية قادما من سنهور المدينة التى يقيم فيها باقى أخوته ممتطيا دابة ابراهيم أبو طبل التى اعتاد ركوبها فى السكة الزراعية الضيقة الكائنة على مسافة كيلو مترين ونصف من الجهة الشرقية لبلدة سنهور — وهو الطريق الذى اعتاد سلوكه يوميا فى مثل هذا الوقت من النهار — وكان المتهمون الأربعة قد كمنوا له وأخذوا يتربصون لقدومه — ما كاد يظهر لهم ممتطيا مطيته هذه حتى برزوا له من مكمنهم بما كانوا قد أعدوه من آلات حادة وراضية ثقيلة سلحوا بها أنفسهم وأخذوا يضربونه بها إلى أن أحدثوا تلك الجروح والكسور والسحجات العديدة والتى نم عنها تقرير تشريح الجثة المقدم من الطبيب الشرعى المساعد — ولم يتركوه إلا جثة هامدة وقد كانت الوفاة على حد ماورد بالتقرير المذكور نتيجة لكسور الجمجمة وما صحبها من نزيف وتهتك بمادة المخ . ثم ذكرت المحكمة نقلا عن تقرير الطبيب الشرعى الاصابات التى وجدت بجثة المجنى عليه والتى أشير إليها فى وجه الطعن ، وبينت رأي الطبيب من أن ستا من هذه الاصابات نشأت عن المصادمة بآلة حادة ثقيلة كبلطة أو ما شابهها ، وأن ثلاثا منها نشأت عن المصادمة بجسم صلب راض كعصا أو ما شابهها وان اصابة أخرى نشأت عن المصادمة بجسم صلب راض خشن أيا كان نوعه ، وأن الوفاة قد تسببت عن كسور الجمجمه وما صحبها من نزيف وتهتك بمادة المخ وهذه الكسور ناشئة عن الضرب بآلة حادة ثقيلة ويجوز حصولها من مثل الساطور المضبوط . وبعد أن أوردت المحكمة الأدلة التى اعتمدت عليها فى ثبوت التهمة على الطاعنين تعرضت إلى نية القتل ثم إلى سبق الاصرار والترصد وأثبتت توافرها لديهم . وفي هذا ما يفيد أن كلا من الطاعنين قد اعتدى بالفعل على المجنى عليه تنفيذا للاتفاق الذى عقدوه فيما بينهم على قتله ، فلذلك تكون محكمة الجنايات إذ اعتبرتهم جميعا فاعلين لم تخطيء ، ولا يعيب الحكم عدم تحدثه عمن أحدث كلا من الاصابات القاتلة وغير القاتلة ، والاصابات القطعية والرضية ، مادام قد أثبت أن كلا الطاعنين قد أتى ما يعتبر فى القانون شروعا فى جناية القتل ، وأن هذه الجناية كما مر القول وقعت بالفعل نتيجة لاتفاقهم وتنفيذا للقصد المشترك بينهم جميعا .

« وحيث ان مبني الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه يشوبه قصور فى بيان ظرف سبق الاصرار بل فى بيان واقعة القتل نفسها، وذلك لأن الشهود لم يشهدوا إلا بأنهم رأوا المتهمين مجتمعين أمام دارهم ، وأنهم قاموا واتجهوا إلى الطريق الزراعى الذى يؤدى إلى ساقية سيد القرماوى . وقد أسست المحكمة على ذلك واقعة سبق الاصرار فقالت أنهم تربصوا له فى الطريق الزراعى الذى اعتاد السير فيه يوميا للوصول إلى داره ، وأنهم انتظروه عند الساقية المذكورة ، وأنهم جميعا ضربوه ، فى حين أنه من المحتمل أن يكون بعضهم قد انصرف إلى منزله ، وبعضهم قد ارتكب جريمة القتل ، وهذا الاحتمال لم تأت المحكمة بما ينفيه بل افترضت أن جميع

المتهمين الذين كانوا مجتمعين أمام الدار هم الذين تربصوا ، وهم الذين قتلوا ، مع أن شاهدا واحدا لم يشهد واقعة الضرب .

« وحيث ان المحكمة بعد أن بينت واقعة الدعوى على النحو المتقدم ذكره ، وأوردت الأدلة التى اعتمدت عليها فى ثبوتها ، تعرضت إلى نية القتل وإلى ظرفى سبق الاصرار والترصد واثبتت توافرها جميعا لدى الطاعنين بقولها . « إن ظروف الحادثة وملابساتها والبواعث التى أدت إلى وقوعها ونوع الآلات الحادة الثقيلة التى استعملت كالساطور أو البلطة القاتلة بطبيعتها ثم تصويبها إلى مقتل من جسم المجنى عليه هى الرأس والعنق وتعدد الاصابات البالغة بهذا الموضع الحساس من الجسم إلى حد أنها لم تترك جزءاً حيوياً منه إلا هشمته تهشيما على نحو ما سبق إيراده تفصيلا ثم تربص المتهمين للمجنى عليه فى الطريق الزراعي الذى اعتاد السير فيه يوميا للوصول إلى داره الكائنة بكفر أم يوسف التى اعتاد المبيت فيها فى مثل الوقت الذى وقعت فيه الواقعة ثم قيامهم بعد الاجتماع أمام دارهم قبيل مجيئه بقليل ثم انتظارهم له عند ساقية السيد القرضاوي حتى إذا بلغ بدايته التى كان يمتطيها كمينهم هناك برزوا له منه وأخذوا ينهالون عليه ضربا اشباعا لشهوتهم الانتقامية وتحقيقا للغاية المصمم عليها من قبل للاسباب التى تقدم بيانها ـــ كل ذلك إن دل على شيء فانما يدل بوجه القطع على أن المتهمين إذ اعتدوا على المجنى عليه ذلك الاعتداء الذى انتهى بمفارقته الحياة انما انصرفت فى الواقع نيتهم إلى الاجهاز على حياته والتخلص منه بقتله جزاء له تنفيذاً لذلك القصد المصمم عليه من قبل ، فنية القتل إذن وظرف سبق الاصرار والترصد ليس ثمة شك فى توافرها . » ولما كانت الأدلة التى ساقتها المحكمة للاستدلال بها على مقارفة الطاعنين لجريمة القتل التى قضى بادانتهم من أجلها ، وعلى توافر ظرف سبق الاصرار لديهم ، من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبتها عليها فان ما يثيره الطاعنون فى وجه الطعن لا يقبل منهم لتعلقه بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به . ولا يعيب الحكم أن لا يكون هناك دليل مباشر فى عدد ثبوت الحقائق القانونية التى قال بها فان المحكمة لها أن تنتهي إلى القول بثبوت أية واقعه من أى دليل ينتجها ، ولو كان لا يشهد مباشرة عليها ، مادام من شأنه فى المنطق أن يؤدى إليها كما هى الحال فى الدعوى .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الطاعنين تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع بأن التلوثات الدموية التى وجدت بجسمي اثنين منهم والتى تبين من تقرير المعمل البكتريولوجى أنها دماء آدمية ومن فصيلة دم المجنى عليه لاتصلح أن تكون دليلا مقنعاً على الادانة (أولا) لأن الحادثة وقعت فى ٣٠ أغسطس سنة ١٩٤٠ والتحليل لم يحصل إلا فى نوفمبر (وثانيا) لأنه ثبت علميا أن مسألة الفصائل تصح أن تكون دليل نفى لا دليل اثبات (وثالثا) لأن السراويل وجدت نظيفة والتلوثات لايمكن أن تصل إلى الساق دون السراويل . وقد علل أحد الطاعنين التلوثات بأنها من « البق » . ودل العلم على امكان انتقال الدم بواسطة الحشرات . وعلل الآخر هذه التلوثات بوجود دمل قديم فى وجهه . وأثبت الطبيب وجود هذا الدمل . وعلى

الرغم من أن المحكمة استندت فى ادانة الطاعنين إلى تقرير المعمل البكتريولوجي فانها لم ترد على الاعتراضات التى وجهها الدفاع إليه.

« وحيث ان المحكمة قد تحدثت عن التلوثات الدموية التى وجدت بالطاعنين الأول والثاني فى قولها . « إنه ثبت من ناحية أخرى من تقرير الكشف الطبي الموقع على المتهمين أن بأحدهم محمد يوسف عاشور (الطاعن الأول) بعض تلوثات دموية صغيرة بشكل « طرطشة » بأنسية وظهر ووحشية القدم الأيمن وأخرى تماثلها بالفخذ الأيمن وأنسيته وكذلك بدرجة قليلة بظهر القدم وبالأبهام الأيمن كما وجد بالمتهم محمد بيومى السيد عاشور (الطاعن الثاني) بعض تلوثات دموية صغيرة بشكل « طرطشة » بأنسية وظهر ووحشية القدمين ثم تسلخ جلدى بأسفل وحشية الساق الأيمن — وقد ادعى أولهما أن بقع الدماء التى وجدت به انما نشأت من دمل بفكه الأيسر ، غير أنه اتضح من التقرير الطبي الخاص به أن الدمل قديم ، وأن تلك التلوثات الدموية العالقة بجسمه حديثة لم يمض عليها أكثر من أربع وعشرين ساعة — بينما ادعي الثانى أن ما به من تلوثات دموية كان نتيجة افراز حشرات بالمنزل « بق » وقد كذبه فى ذلك تقرير التحليل الذى قطع بأنها من دم آدمى . وثبت فى الوقت ذاته من تقارير المعمل البكتريولوجي بمصلحة الطب الشرعى الخاصة ببحث الفصائل والمرافقة لأوراق الدعوى أن التلوثات الدموية التى وجدت عالقة بجسمي المتهمين محمد يوسف عاشور ومحمد بيومى السيد عاشور هى من فصيلة « A.B » وهى فصيلة دم المجنى عليه ، وأنها تختلف عن فصيلة دم المتهمين المذكورين ، وهى فصيلة « D » . وفى هذا ما يتضمن الرد على دفاع الطاعنين بأنها لم تجد فى الاعتراضات الموجهة إلى تقرير المعمل البكتريولوجى ما يغير من وجهة النظر التى ارتأتها . ومتى كان الأمر كذلك فان مجادلة الطاعنين فى هذا الخصوص لا يكون لها من معنى إلا محاولة فتح باب المناقشة فى الموضوع مما لا يجوز أمام محكمة النقض » .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد يوسف عاشور وآخرين ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ١٣٠١ سنة ١٤ ق)

٤٧

٣ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — نقض وابرام . النص على عدم جواز الطعن فى أحكام المخالفات . موردة الطعن الموجه إلى المخالفة وحدها . مخالفة مرتبطة بجنحة . رفع طعن عنها وعن الجنحة معا . جوازه .

ب — اثبات . العبرة فيه هى بسماع الشهود أمام المحكمة وبما يجرى من تحقيقات فى جلسات المحاكم . الأخذ بأقوال شاهد فى التحقيقات بالرغم من مخالفتها لأقواله فى محضر الجلسة . جوازه .

المبادىء القانونية

١ — إن النص على عدم جواز الطعن بطريق النقض فى أحكام المخالفات موردة الطعن الموجه إلى المخالفة وحدها . أما إذا كانت المخالفة مرتبطة تمام الارتباط بجنحة ، فانها يصح أن تكون محلا للطعن الذي يرفع عنها وعن الجنحة معا

٢ — إنه وان كانت العبرة فى الاثبات فى المواد الجنائية بسماع الشهود امام المحكمة

وبما يجري من تحقيقات أخرى فى جلسات المحاكمة إلا أن ذلك لا يمنع المحكمة من أن تؤسس حكمها على ما يعرض على بساط البحث أمامها بالجلسة من عناصر الاثبات الواردة بالتحقيقات الابتدائية . وإذن فلا تثريب على المحكمة إذا هى اعتمدت فى قضائها بالادانة على أقوال شاهد فى التحقيقات بالرغم من مخالفتها لأقواله فى محضر الجلسة ما دامت قد رأت أن أقواله الأولى هى التى يجب أن تكون محل تصديق .

المحكمة

« من حيث ان الطعن استوفى شكله القانونى فهو مقبول شكلا حتى بالنسبة للمخالفة إذ هى متى كانت مرتبطة بالجنحة تمام الارتباط كما هى الحال فى الدعوى يصح أن تكون محلا للطعن المرفوع عنها وعن الجنحة معا . أما النعى على عدم جواز الطعن فى المخالفات فمحله أن يكون الطعن موجها إلى المخالفة وحدها .

« وحيث ان محصل الوجه الأول من وجهى الطعن أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن سيارة صفراء اللون وكبودها زيتى وذات ست عجلات مع أن شاهد الاثبات الذى اعتمدت محكمة ثانى درجة على أقواله فى القضاء فى ادانته قرر أن السيارة التى تسبب عنها الحادث خضراء اللون وغطاءها أبيض وذات أربع عجلات ، وكان الواجب على محكمة ثانى درجة قبل أن تلغى الحكم الابتدائى القاضى ببراءته وتحكم بادانته أن تحقق دفاعه من حيث اختلاف وصف السيارة التى ذكرها الشاهد عن وصف سيارته هو ، أما وهى لم تفصل فتكون قد أخلت بحقه فى الدفاع اخلالا يعيب حكمها ويوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد اعتمد فى إدانة الطاعن على أقوال شاهد الاثبات سلامة محمد حسين وقال : « إن أحد الأشخاص الذى تصادف وجوده بمحل الحادث وهو المدعو سلامة محمد حسين تقدم فى التحقيق وقرر أنه شاهد الحادث بنفسه ، وشاهد السيارة عند ما صدمت المجنى عليه . ووصفها بأنها سيارة نقل خضراء اللون تحمل على لوحتها رقم ٧ قادمة من مصر فى طريقها إلى الجهات البحرية ، ولم يتمكن من قراءة اسم المحافظة أو المديريه المنصرفة منها نمرة السيارة ، وعلى أثر ذلك انتقل المحقق إلى نقطة المرور القريبة من محل الحادث وراجع دفتر نمرة السيارة التى مرت بها ، فتبين أن سيارة نقل مرت بمحل الحادث فى وقت معاصر لحدوثه قادمة من مصر متجهة إلى الجهة البحرية وهى رقم ٧ دمياط وبسؤال قائدها وهو المتهم (الطاعن) اعترف بمروره بتلك السيارة وهى خضراء اللون بمحل الحادث قادما من مصر إلى دمياط ، ولكنه أنكر حدوث الحادث من سيارته ، وقال بأنه ربما تكون سيارة نقل أخرى تحمل علامة ٧ وهى علامة النصر التى اعتاد بعض سائقى السيارات دمغها على سياراتهم مما أشكل الأمر على الشاهد فاختلط عليه رقم ٧ بعلامة النصر ، وخلص من ذلك إلى القول : « بأن اتحاد رقم السيارة التى يقودها المتهم (الطاعن) مع نمرة السيارة التى وقع منها الحادث ، وانطباق لون ونوع هذه مع تلك ، واتفاق الزمان

والمكان ، كل هذا لا يمكن أن يفسر إلا بأن سيارة المتهم دون غيره هى التى وقع منها الحادث » . وتحدث عما دفع به الطاعن من احتمال وقوع الشاهد فى خطأ عدم تمييزه علامة النصر من نمرة السيارة بقوله : « إن الشاهد أكد بأن النمرة التى قرأها موضوعة على لوحة السيارة الخلفية وهى اللوحة المعدة لوضع نمرة السيارات ، وفى حين أن علامة النصر توضع عادة على جسم السيارة ذاته » . ولما كان الحكم قد أثبت فيما أثبته أن الطاعن قرر فى التحقيقات أن سيارته خضراء اللون ، أي أن لونها يتفق وشهادة الشاهد ، فان ذلك يتضمن الرد الكافى على دفاعه فى الجلسة بأن سيارته صفراء اللون بأن المحكمة لم تصدقه فى هذا الدفاع .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن الحكم المطعون فيه قال أنه يرجح أقوال الشاهد سلامة حسين فى محضر ضبط الواقعة بأن السيارة انحرفت إلى اليسار فأصابت المجنى عليه على أقواله التى قررها فى الجلسة بيمين وهذا خطأ .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر: « إن الشاهد سلامة محمد حسين قرر فى محضر ضبط الواقعة بما يؤكد وقوع الحادث نتيجة خطأ المتهم (الطاعن) إذ قرر أنه انحرف فجأة إلى اليسار دون مقتض وكان من جزاء هذا الانحراف أن صدم المجنى عليه . ولئن عاد الشاهد المذكور وقرر فى محضر الجلسة ما ينفى وقوع أي خطأ من المتهم بقوله إن السيارة كانت تسير سيراً عاديا على يمين الطريق ، إلا أن المحكمة ترجح صدق ما قرره فى محضر ضبط الواقعة على ما قاله به فى محضر الجلسة ، إذ تبين من المعاينة التى أجراها المحقق آثار السيارة بمكان الحادث واضحة على يسار الطريق ومنحرفة جهة المساكن مما يقطع بخطأ المتهم وجعله مسئولا عن الحادث » .

« وحيث انه وان كانت العبرة فى الاثبات فى المواد الجنائية هى بسماع الشهود أمام المحكمة ، وبما يجرى من تحقيقات فى جلسات المحاكمة ، إلا أن ذلك لا يمنع المحكمة من أن تؤسس حكمها على عناصر الاثبات الثابتة بالتحقيقات الابتدائية التى عرضت على بساط البحث أمامها بالجلسة ، ومن ثم فلا تثريب على المحكمة إذا هى اعتمدت فى قضائها بالادانة على أقوال الشاهد فى التحقيقات بالرغم من مخالفتها لأقواله فى محضر الجلسة ما دامت قد رأت أن الأقوال الأولى هى التى يجب أن تكون محل تصديق .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد محمد نصار ضد النيابة رقم ١٣٠٢ سنة ١٤ ق)

٤٨

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — سرقة . قماش مودع فى المكان المعد له فى دار الجمرك . اتصال المتهمين به بحكم كونهما مستخدمين فى الجمرك . يدهما عليه تكون عارضة . اختلاسهما اياه ليس خيانة أمانة بل سرقة .

ب — خروج هذين المتهمين من دار الجمرك بسيارة فيها القماش المسروق . فرارهما بالسيارة والجندى الذى هم بضبطهما متعلق بها ، بسرعة كبيرة وفى طريق وعر . سرقة باكراه .

المبادىء القانونية

١ — إذا كانت واقعة الدعوى التى استخلصها الحكم هى أن القماش المختلس لم

يكن ، وقت اختلاسه ، مسلما للمتهمين تسليما ، بل كان مودعا فى المكان المعد له فى دار الجمرك ، ولم يكن اتصال المتهمين به بسبب كونه مسلما إليهما وفى حيازتهما بل كان بصفة عرضية بحكم كونهما مستخدمين فى الجمرك ويعملان فى داره ، فان القماش فى هذه الظروف يكون فى نظر القانون فى حيازة مصلحة الجمارك صاحبة الدار ، ويد المتهمين عليه لا تكون إلا عارضة . وذلك لا يصح معه اعتبار اختلاسهما إياه خيانة أمانة بل يجب عده سرقة .

٢ — إذا كان الحكم قد استخلص من وقائع الدعوى وأدلتها أن المتهمين وقت محاولتهما الخروج بالسيارة وفيها القماش المسروق من دار الجمرك التى حصل فيها الاختلاس ، أى وقت مشاهدتهما متلبسين بجريمة السرقة ، قد عملا على الفرار بالمسروق والتخلص من الجندى الذى هم بضبطهما حين رآهما على هذه الحال بأن فرا بالسيارة بسرعة كبيرة وفى طريق وعر ، ولم يكن قصدهما من ذلك إلا أن يرغما الجندى المذكور ، وهو متعلق بالسيارة نصفه العلوى إلى داخلها والنصف الآخر فى خارجها ، على تركهما بسيارتهما وما فيها ، شاء أو لم يشأ ، وهما عالمان أنه فى كلتا الحالتين سيتركهما لا محالة ويصيبه الأذى حتما ، فان السرقة التى تمت فى هذه الظروف تكون قد وقعت بطريق الاكراه إذ السيارة وهى آلة خطرة عمياء لا تدرك ، والمتهمان هما اللذان كانا يسيطران عليها ويوجهانها إلى ما قصدا إليه من غرض ، يعتبر ما يحدث عنها فى تلك الظروف حادثا عنهما بأيديهما .

الحكم

« حيث ان الطاعنين يقولان فى طعنهما أنه ثبت من أقوال جميع الشهود أن الطاعن الثانى وهو مستخدم بشركة الايداع كان مؤتمنا على مفاتيح المخزن الذى كان فيه القماش المدعي سرقته ، وأنه هو وحده الذى دخل المخزن وأخذ منه القماش ، وهذه الواقعة تعتبر خيانة أمانة لا سرقة . وإذا صح أن هناك اشتراكا معه فيكون فى خيانة أمانة لا فى سرقة . وفضلا عن ذلك فقد جاء فى وصف التهمة أن المتهمين انطلقوا بالسيارة قاصدين الفرار بالمسروقات بعد أن تعلق العسكرى أحمد محمد عوض بالسيارة ، وما دام الاكراه فى السرقة يتطلب عملا ايجابيا من السارق ، فلا يمكن القول بتوفره فى الدعوى .

« وحيث أن الدعوى العمومية رفعت على الطاعنين وقالت بأنهم « سرقوا ثوبين من القماش الصوف لشركة الايداع وذلك بطريق الاكراه بأن وضعوا الثوبين فى سيارة أثناء وقوفها عند باب الجمرك لتفتيشها بواسطة العسكرى أحمد محمد عوض ، فلما اكتشف أمرهم انطلقوا بالسيارة قاصدين الفرار بالمسروقات بعد أن تعلق العسكرى أحمد محمد عوض بالسيارة لمنعهم ، ولكنهم تعمدوا السير فى طريق وعر فأصابوا العسكري بالاصابات الموصوفة بالكشف الطبي : » ومحكمة الجنايات دانت الطاعنين فى هذه الجناية بمقتضى المادة ٣٦٤ من قانون العقوبات وذكرت واقعة الدعوى كما حصلتها من التحقيقات التى أجريت فيها فى قولها : « إن

الأول وهو سائق سيارة بشركة الابداع والثانى عامل بها مهمته ترتيب البضائع انتهزا يوم الحادث فرصة أن أولهما له بمقتضى عمله دخول الشركة وثانيهما حصوله على مفتاح أحد المخازن التى بها الأقمشة بسبب غياب الأمين عليه وتوافقا على سرقة ما يمكن أن تصل إليه أيديهما من قماش فدخل المتهم الأول (الطاعن الأول) فناء الشركة قريبا من مخزن القماش وولج (الطاعن الثانى) ذلك المخزن بحجة ترتيب البضاعة فلما أمنا الرقيب حملا ثوبين من القماش وأودعاهما صندوق السيارة ، فقادها الأول وركب الثانى المقعد الخلفى الذى يغطى الصندوق المذكور ، فلما وصلا إلى الباب العمومى للشركة تولى أحد العساكر تفتيش السيارة ، والمتهمان يأملان أن لاتقع عين العسكرى على ما سرقا ، لما هو مفروض وملحوظ فيهما من نفسه إذ هما عاملان بالشركة ، ولأن الصندوق يخفى الثوبين إلا أن العسكرى انحنى إلى داخل السيارة ، والمتهم الأول السائق يرقبه ، فلما استشعر بأن العسكرى اكتشف السرقة حاول الهرب بالمسروق ، فركب السيارة واندفع بها بسرعة ، ولينجو وزميله الذى بقى بالسيارة لم ير إلا أن يلحق به من الأذى مايكفى لدفعه والخلاص منه فلم يسلك السبيل المعهد المعتاد ، بل بجانب اسراعه المفاجىء سلك سبيلا وعرا وهو عالم بما يحدث هذا للعسكرى من أذى وجروح محتملة يتوقع هو ومثله حدوثها قطعا ، فظل على هذه الحال حتى سقط العسكرى واصيب ولكن دم المتهمان من التقى بهما وألزمهما الكف عن متابعة سيرهما ، فضبط المتهمان ومعهما القماش فى السيارة ، وقد أصيب العسكرى من جراء اسقاط المتهم الأول إياه . » ثم سردت الأدلة التى اعتمدت عليها فى ثبوت هذه الواقعة ، ومما أوردته فى ذلك أن الجندى أحمد محمد عوض شهد بالتحقيقات وبالجلسة بما محصله « أنه لما وصلت السيارة عند باب الشركة للتفتيش وهبط المتهم الأول ريثما يؤدى التفتيش على وجهه المعتاد بصر بالمتهم الثانى جالسا على المقعد الخلفى لصندوق السيارة ثم انحنى بنصفه الأعلى داخل العربة ، وما أن اكتشف وجود ثوبين من قماش الصوف بذلك الصندوق الذى كان المتهم الثانى يجلس على غطائه حتى سارع المتهم الأول لاعتلاء السيارة والاندفاع بها بعد رؤيته إياه نصفه داخل السيارة وسار بها فى طريق وعر غير الطريق المعبد المعتاد مجتازا المرتفعات فالمنخفضات حتى سقط الشاهد وأوقف السيارة من هدد سائقها بالنار فوقفت . . . . . . » ثم تعرضت لركن الاكراه فقالت : « إنه قائم من علم المتهم الأول بأن العسكرى قد انحنى بنصفه الأعلى داخل السيارة فعليه أن يتوقع ما يحدثه الانطلاق بالسيارة من أذى به بل المقطوع به أن هذا الاسراع وسلوك الطريق الوعر إنما يكون الاعتقاد بأن المتهم أراد بذلك وبطريقة ايجابية التخلص من العسكرى عن طريق ايذائه وشل مقاومته له ثم اسقاطه كما حدث فعلا فكأ يدفعه بيده أو بعصا قد لجأ لهذه الوسيلة المؤدية لوقف مقاومة الجندى المذكور . وحيث ان الاكراه هذا وقد وقع عقب ارتكاب الجريمة مباشرة ، والمتهمان متلبسان بالجريمة ، وقد لجأ المتهم لفعله لينجو بالمسروق وبنفسه ونفس زميله ، إن الاكراه

هكذا مقرر قانونا وقضاء . أنه ظرف مشدد للسرقة لا محالة . » ثم تحدثت عما أثاره الدفاع أمامها من أن الواقعة ليست بسرقة ، فذكرت : « إنه لا جدية لما قال به الدفاع عن المتهم الأول أن فعل المتهم الثانى لايعدو كونه تبديدا لاسرقة بحجة أنه كان أمينا على القماش فحسب فذلك مردود لما ثبت فى التحقيقات من أن الأمين على المخزن المسروق هو غير المتهم ، وأن ذلك الغير كان بأجازة عارضة شأن صفتها شأن يد المتهم الثانى المذكور الذى مهمته ترتيب البضائع لاحفظها ، وأن حال المتهم الثانى هو حال الخادم المكلف بتنظيف حجرة الموظف وخدم المنازل يدهم عارضة ، وان اختلسوا منقولا كانوا لاشك سارقين . »

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعنان فى طعنهما ، فالحكم المطعون فيه أولا — قد استخلص فى منطق سليم من وقائع الدعوى وأدلتها أن القماش المختلس لم يكن وقت اختلاسه مسلما إليهما تسليما بل كان مودعا فى المكان المعد له فى دار الجمرك ، ولم يكن اتصالهما به بسبب كونه مسلما إليهما وفى حيازتهما بل فقط بصفة عرضية بحكم كونهما مستخدمين فى الجمرك ويعملان فى داره ، فهو فى هذه الظروف يكون — فى نظر القانون — فى حيازة مصلحة الجمارك صاحبة الدار ويد الطاعنين عليه لم تكن إلا عارضة مما لا يصح معه اعتبار اختلاسهما إياه خيانة أمانة بل يجب عده سرقة كما قال الحكم . وثانيا — قد استخلص فى منطق سليم من وقائع الدعوى وأدلتها أنهما وقت محاولتهما الخروج بالسيارة وفيها القماش المسروق من دار الجمرك التى حصل فيها الاختلاس ، أى وقت مشاهدتهما متلبسين بجريمة السرقة ، عملا على الفرار بالمسروق والتخلص من الجندى الذى هم بضبطهما حين رآهما على هذه الحال ، بأن فرا بالسيارة بسرعة كبيرة وفى طريق وعر ، ولم يكن قصدهما من ذلك إلا أن يرغما الجندي المذكور وهو متعلق بالسيارة ، نصفه العلوى إلى داخلها والنصف الآخر فى خارجها ، على تركهما بسيارتهما وما فيها شاء أو لم يشأ ، وهما عالمان أنه فى كلا الحالتين سيتركهما لا محالة ويصيبه الأذى حتما — فالسيارة فى هذه الظروف وهى آلة خطرة عمياء يعتبر ما يحدث عنها حادثا عنهما بأيديهما ما داما هما اللذان كانا يسيطران عليها ويوجهانها إلى ذلك الغرض الذى قصدا إليه . ومتى كان الأمر كذلك فان السرقة التى تمت فى هذه الظروف تكون ، وقد تحقق لهما غرضهما ، قد وقعت بطريق الاكراه كما انتهى إلى ذلك الحكم .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن يوسف اسماعيل عثمان وآخر ضد النيابة رقم ١٣٠٧ سنة ١٤ ق)

٤٩

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

تعويض مؤقت . قضاء المحكمة به بناء على ما ثبت لها من أن المحكوم عليه هو الذى ضرب المدعى بالحق المدنى وأحدث ما به من اصابات . يكفى . بيان الضرر . يكون على المحكمة التى ترفع لها الدعوى بالتعويض الكامل .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة قد حكمت للمدعي بالحق

المدنى بالتعويض المؤقت الذي طلبه ليكون نواه للتعويض الكامل الذى سيطالب به ، بانية ذلك على ما ثبت لها من أن المحكوم عليه هو الذى ضربه وأحدث ما به من اصابات ، فهذا يكفى لتبرير التعويض الذى قضت به . أما بيان الضرر فانما يستوجبه التعويض الذى قد يطالب به فيما بعد . وهذا يكون على المحكمة التى ترفع أمامها الدعوى به .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن المحكمة إذ قضت بادانة الطاعن ومتهم آخر معه قد تناقضت لأنها أخذت بأقوال المجنى عليه وشاهد آخر بالنسبة للمحكوم عليهما ولم تأخذ بهذه الأقوال عينها بالنسبة للمتهم الذى قضت ببراءته مع أن ثلاثتهم يكونون وحده فى الاتهام غير قابلة للتجزئة . وقد أثار الدفاع جميع المآخذ التى اشتملت عليها أقوال الشهود وتمسك بأن العريضة التى قدمها المجنى عليه أثناء التحقيق لم يرد فيها ذكر للطاعن ، ومع ذلك فان الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع .

« وحيث ان محكمة الموضوع قضت بادانة الطاعن قد أوردت فى حكمها الأدلة التى اعتمدت عليها فى ذلك وعللت اطمئنانها إلى صدق المجنى عليه فيما شهد به قبله دون المتهم الذى قضت ببراءته — ضمن ماعللته به — بأنه وجه اتهامه للطاعن من وقت سؤاله . بمعرفة البوليس فى محضر ضبط الواقعة فى حين أنه لم يذكر إسم الآخر إلا عند سؤاله فى تحقيق النيابة ، ولما كان لمحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير أقوال الشاهد وأن لاتأخذ منها إلا بما تطمئن إليه وأن تطرح ماعداه فان المجادلة التى يثيرها الطاعن حول تقدير أقوال الشاهدين اللذين أخذت المحكمة بها فى حق متهم ولم ولم تأخذ بها بالنسبة لمتهم آخر لا تقبل منه لأنها ترمى فى الواقع إلى فتح باب المناقشة فى موضوع الدعوى .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى أن المحكمة أشارت فى الحكم المطعون فيه إلى أن الطاعن استدل على صحة دفاعه بشهود عينتهم ولكنها لم تذكر شيئا عما شهد به هؤلاء الشهود .

« وحيث ان المحكمة بعد أن أشارت إلى دفاع الطاعن بقولها إنه أنكر التهمة وقال إنه كان بالسوق يشترى جديا بحضور أشخاص عينهم قد دانته بالجريمة المرفوعة بها الدعوى عليه وأوردت الأدلة التى اعتمدت عليها فى الاقتناع بثبوت تلك الجريمة عليه . وهذا بذاته يتضمن أن المحكمة لم تر فى دفاعه الذى استدل على صحته بشهوده ما يغير من النظر الذى ارتأته . ولما كان هذا الدفاع متعلقا بوقائع الدعوى فان المحكمة لم تكن ملزمة بأن تفرد له رداً صريحا ما دام الرد مستفاداً من الحكم .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى أن المحكمة إذا تحدثت فى حكمها عن سبق الاصرار وقالت انه ثابت من حادثة وقعت فى الثالث عشر من شهر يونية سنة ١٩٤٢ اتهم فيها المجنى عليه بضرب ابن عم للمتهم المحكوم عليه مع الطاعن ضربا نشأت عنه عاهة مستديمة الأمر الذي أحفظ المتهمين وبعض أفراد عائلتهما عليه حتى أنهم سبق أن تربصوا لأخيه بقصد ضربه وقد اعتمدت المحكمة فى القول

بذلك على ما أثبت بمحضر التحقيق من اطلاع المحقق على جدول النيابة دون أن تأمر بضم ملف القضية ليطلع عليها الدفاع ولكي يرتكز استنادها اليها على ما تستخلصه من اطلاعها بنفسها، وفضلاعن ذلك فان الحادث الذى استند اليه الحكم لم يكن قد فصل القضاء فيه بعد، فتكون المحكمة قد قضت بصحة الاتهام فى دعوى غير مطروحة عليها ولم تفصل فيها المحكمة المختصة بنظرها. وفوق هذا وذاك فان المحكمة لم تبين فى الحكم صفة الطاعن بالقضية السابق الكلام عنهاولا بحادث السوق الذى أشارت اليه ودعمت به الدليل على سبق الاصرار.

« وحيث انه يتبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن المحكمة إذ أشارت إلى حادث ١٣ يونية سنة ١٩٤٣ الذى استخلصت منه حفيظة المتهم الأول وعائلته على المجنى عليه هو الذى أرجع سبب الاعتداء عليه إلى اتهام المتهمين إياه فى ذلك الحادث، ثم دعمت ذلك بما أثبته المحقق بمحضر التحقيق من اطلاعه على دفتر الجدول حيث وجد الحادث مقيداً به، والاتهام موجهاً فيه الى المجنى عليه لاعتدائه على ابن عم للمتهم الأول، وبذا فانها لم تتعد العناصر المطروحة للبحث أمامها والتى لها كامل الحرية فى أن تستخلص منها الدليل، ولذلك فلا محل لما يثيره الطاعن بشأن عدم تقرير المحكمة ضم القضية حتى يطلع عليها الدفاع ما دام هو لم يطلب ذلك، وما دامت المحكمة لم تر من جانبها حاجة لهذا الضم اكتفاء بما وضح لها عن ذلك الحادث من اطلاع المحقق على دفتر الجدول، كما أنه لا أثر فى الحكم لما يذهب إليه الطاعن من أن المحكمة قطعت بصحة الاتهام فى قضية لم تعرض عليها، ولم يكن قد فصل فيها بعد، فان الواضح من الحكم أن المقام لم يكن مقام يبحث فى صحة الاتهام وحقيقته لأن المحكمة كانت ترمى إلى إثبات توجيه الاتهام فى الحادث إلى المجنى عليه، وهذا ما يكفى فيه الدليل الذى ذكرته. وأما ما يثيره الطاعن من أن المحكمة لم تبين علاقته بحادث ١٣ يونية سنة ١٩٤٢ فغير صحيح لأن المحكمة أثبتت فى حكمها أنه « نسيب » للمتهم الأول الذى وقع الاعتداء على ابن عمه فى ذلك الحادث.

« وحيث ان الوجه الأخير يتحصل فى أن المحكمة لم توضح فى حكمها عند الكلام على الدعوى المدنية عناصر الضرر الذى لحق بالمدعي بالحق المدنى الذى حكمت له بالتعويض المؤقت ليكون نواه للتعويض الكامل الذى سيطالب به.

« وحيث أن المحكمة قد بينت فى الحكم أنها قضت بمبلغ عشرة المليمات التى طلب المجنى عليه الحكم بها لما ثبت لها من أن المحكوم عليهما هما اللذان ضرباه وأحدثا ما به من إصابات. وهذا ما يكفى لتبرير التعويض الذى قضت به. أما التعويض الذى قد يطالب به فيما بعد فان بيان الضرر المسوغ له إنما يكون مطلوبا من المحكمة التى ترفع أمامها الدعوى.

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس يتعين رفضه موضوعا.

(طعن موسى على زيدان ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى سنة ١٤ ق)

٥٠

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

نقض وإبرام . حكم وقع عليه فى مدى الثلاثين يوما من صدوره . طلب بطلانه على أساس أن الطاعن لما توجه إلى قلم الكتاب للاطلاع عليه بعد ثلاثين يوما من صدوره لم يصادفه موجودا به لارساله إلى محكمة النقض . لا يقبل .

المبدأ القانونى

ما دام الطاعن يسلم فى طعنه بأن الحكم المطعون فيه قد وقع عليه فى مدى الثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، وما دام هو لا يدعي أنه . لمصادفة عدم وجود الحكم فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرته بسبب إرساله إلى محكمة النقض لنظر الطعن المرفوع منه على أساس عدم ختمه فى مدة الثمانية الأيام . . قد استحال عليه الاطلاع عليه أو أخذ صورة منه ، فانه لا يكون ثمة وجه لما يذهب إليه من بطلان هذا الحكم على زعم أن هذه الحالة هي كحالة عدم ختم الحكم فى الثلاثين يوما من جهة أنه لما توجه إلى قلم الكتاب للاطلاع على الحكم بعد أن مضى على صدوره ثلاثون يوما لم يصادفه مودعا به .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهي الطعن هو أن الحكم المطعون فيه صدر فى اليوم العشرين من شهر ابريل سنة ١٩٤٤ ولم يختم فى خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره فقرر الطاعن الطعن فيه ، واستند فى طعنه إلى هذا السبب ، ثم توجه إلى قلم الكتاب للاطلاع على الحكم بعد أن مضى على صدوره ثلاثون يوما فلم يجده مودعا به ، وتبين له أنه بعد أن ختم فى السابع عشر من مايو أرسل مع أوراق الدعوى لنظر النقض المرفوع عنه ، وبذا فقد تعذر على الطاعن أن يحصل على صورة الحكم فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، وإذن فان الحكم يكون باطلا لأن هذه الحالة هى تماما كحالة عدم ختم الحكم فى الثلاثين يوما .

« وحيث انه لا وجه لما يذهب اليه الطاعن ما دام هو يسلم بأن الحكم قد وقع عليه فى الثلاثين يوما ، وما دام لا يدعي أنه استحال عليه الاطلاع عليه أو أخذ صورة منه لمصادفة عدم وجوده فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرته بسبب إرساله إلى محكمة النقض لنظر الطعن المرفوع منه هو على أساس عدم ختمه فى مدة الثمانية الأيام .

« وحيث ان الوجه الآخر يتحصل فى أن شهود الاثبات فى الدعوى قد عدلوا فى التحقيق التكميلى الذى أمر باجرائه قاضى الاحالة بناء على عرائض تقدمت من ثلاثة منهم — عن أقوالهم التى ادعوا بها أولا أمام النيابة إلى القول بأن الجانى ليس هو الطاعن ولكنه شخص آخر عينوه بالاسم ، كما شهدوا هم وولى دم القتيل بمثل ذلك أمام المحكمة ، ومع هذا فانها قضت بادانة الطاعن مرجحة أقوال الشهود الأولى على أقوالهم فى التحقيق الأخير وأمام المحكمة . ولما كانت هنالك جملة جنايات قد وقعت بين فريقى عائلات الطاعن والمجنى عليه معا حمل الادارة على السعي فى الصلح بينهما ، فيكون الحكم قد جعل التوفيق بينهم متعذراً فى حين أن أقوال الشهود الأولى يجوز أن تكون هى التى صدرت عن مؤثر آخر كالمؤثر الذى قال الحكم أنه يتهم إلى تغيير الحقيقة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد فصل أقوال الشهود التى أدلوا بها فى التحقيق ثم تعرض إلى عدولهم عن تلك الأقوال سواء فى التحقيق التكميلى أو أمام المحكمة وإلى عدول أحد أولياء دم القتيل عن أقواله فى التحقيق ، ثم بين الأسباب التى اعتمدت عليها المحكمة فى تصديق أقوال الشهود الأولى دون الأخيرة ، ولما كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير شهادة الشهود والأخذ منها بما تطمئن إليه واطراح ماعداه سواء فى ذلك ما شهدوا به فى التحقيق أو أمامها فان المجادلة التى يثيرها الطاعن بهذا الوجه لا تقبل منه .

وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس يتعين رفضه موضوعا .

(طعن على مصطفى حسين غيته ضد النيابة رقم ١٥٠٥ سنة ١٤ ق) .

٥١

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

نقض وابرام . مانع قهرى من تقديم أسباب الطعن فى الميعاد . وجوب تقديمها على أثر زوال المانع .

المبدأ القانونى

إذا صح أنه كان ثمة مانع من تقديم أسباب الطعن فى الميعاد لم يكن فى الامكان التغلب عليه ، فانه يكون من الواجب تقديم تلك الأسباب على أثر زوال ذلك المانع .

المحكمة

« حيث ان الطاعن بنى طعنه على عدم ختم الحكم فى الثمانية الأيام المحددة بالقانون ، وإذا كان هذا السبب وحده لايكفى لنقض الحكم كما استقر على ذلك قضاء هذه المحكمة ، وقد مكن الطاعن من ان يقدم فى خلال عشرة أيام كاملة ما عسى أن يكون لديه من أسباب للطعن على الحكم ذاته ولكنه لم يقدم شيئا فى مدة العشرة الأيام المذكورة .

« وحيث ان الأسباب التى قدمها الطاعن بعد مضى المدة المذكورة فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٤ وضمنها أسباب طعنه على الحكم ذاته لايمكن أن تقبل منه لأنه هو والطبيب الذى شهد له كلاهما يقولان بأن الحروق المقول بأنه كان قد أصيب بها لم تقعده عن مزاولة أعماله إلا من يوم ٢٠ أكتوبر إلى يوم ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٤ ، فكان الواجب على مقتضى القانون — إن صح أن هناك مانعا لم يكن فى الامكان التغلب عليه كما يدعى الطاعن — أن تقدم الأسباب على أثر زوال ذلك المانع المدعى ما دام قد صادف والحالة هذه نهاية لأجل المضروب لتقديمها فيه . وإذن فان تلك الأسباب المقدمة لا يمكن الالتفات إليها لتقديمها بعد الميعاد .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن محمد سعيد عنبر ضد النيابة رقم ١٥٢٠ سنة ١٤ ق)

٥٢

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

إخفاء مسروقات . متى تتحقق هذه الجريمة ؟ عند ماتكون الاشياء التى أخفيت متحصلة عن سرقة لا عن أية طريقة أخرى ولو كانت جريمة . علم المتهم بأن الشىء مسروق . وجوب التدليل بعبارة مبهمة . نقض . مثال .

(المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢)

المبدأ القانونى

يجب لتحقق جريمة إخفاء الأشياء المسروقة أن تكون الأشياء التى أخفيت

متحصله عن سرقة . لا عن أي سبيل آخر ولو جريمة . فاذا كان ما أوردته المحكمة في حكمها غير واضح الدلالة على أن الأشياء مسروقة في الواقع فلا تصح إدانة المتهم في جريمة أخفاء تلك الأشياء . ولا يكفي في الدلالة على علم المتهم بأن الأشياء مسروقة قول المحكمة إنها تبينت ذلك من « تصرفات المتهم من حيث وصفه للشيء في منزل ليس منزله ، ومن أن الشخص الذى ادعي أنه كلفه حفظ هذا الشيء بفرض صحة ذلك — جندي في الجيش ويبعد أن يكون مالكا له .»

المحكمة

وحيث ان محصل الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذ قضي بادانة الطاعن باخفاء أشياء مسروقة قد جاء قاصرا في بيان الأسباب التي أقيم عليها ، وذلك لأنه استخلص علمه بسرقة البطاريتين اللتين دانه باخفاءهما من الاطلاع على الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وآخر بتهمة سرقتهما البطاريتين الموصوفتين بمحضر التحقيق والمملوكتين لمجهول فقضت المحكمة باداتهما بجريمة اخفاء أشياء مسروقة وقالت في ذلك. « من حيث أن المتهمين لم ينكرا في التحقيقات ضبط البطاريتين معهما ، وحصرا دفاعهما في أن من يدعى عبد الوهاب عز العرب هو الذى أحضرهما لهما . ومن حيث انه وان كانا قد عجزا عن اثبات ماادعياه إلا أنه في الوقت نفسه لم يثبت أنهما سارقين ، ولذا يتعين بحث التهمة على أساس أنهما مخفيين لهاتين البطاريتين . ومن حيث انه تبين من تصرفات المتهمين من حيث وضعهما لهما في منزل ليس منزلهما أو أحدهما ، ومن أن الشخص الذي ادعيا أنه كلفهما بحفظهما بفرض صحة ذلك جندي في الجيش أي يبعد أن يكون مالكا لهما يبين من كل ذلك أنهما عالمان بأنهما مسروقتان ولذا يتعين عقابهما عملا بالمادتين ٣١٨ و٣٢٢ عقوبات . » ولما كان هذا الذى قالته المحكمة غير واضح الدلالة على أن البطاريتين مسروقتان في الواقع حتى يمكن مساءلة الطاعن عن جريمة الاخفاء التي دين بها والتي يجب لتحققها أن تكون الأشياء التي أخفيت متحصلة عن سرقة لا عن أية طريقة أخرى ولو كانت جريمة فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا مستوجبا للنقض .

(طعن عفيفي حسن عبد الرحيم ضد النيابة رقم ١٥٢١ سنة ١٤ ق)

٥٣

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

استئناف حكم المحكمة الجزئية بسقوط الدعوى العمومية . هو حكم في موضوع الدعوى . استئناف النيابة هذا الحكم . إلغاؤه . يجب على المحكمة الاستئنافية أن تنظر الدعوى وتفصل في موضوعها . تخليها عن نظرها بعذر امتناعا عن الفصل في الاستئناف .

المبدأ القانوني

إذا حكمت المحكمة الجزئية بسقوط الدعوى العمومية ، ثم استأنفت النيابة هذا الحكم ، فانه يتعين على المحكمة الاستئنافية إذا رأت إلغاء هذا الحكم ، أن تنظر الدعوى وتفصل في موضوعها ، فان هذا الحكم هو في الواقع وحقيقة الأمر حكم صادر في موضوع الدعوى ، إذ أن معناه براءة المتهم .

لعدم وجود وجه لاقامة الدعوى العمومية عليه . ولا يجوز بحال للمحكمة الاستئنافية ان تتخلى عن نظر الموضوع وترد القضيه الى محكمة الدرجة الأولى بعد أن استنفدت هذه كل ما لها من سلطة فيها . وهى حين تفصل فى الدعوى فى هذه الحالة إنما تفعل ذلك بناء على ذات الاستئناف الموضوع أمامها عن الحكم الابتدائى . ولا يصح القول منها بأنها تصدت لموضوع لم يكن داخلا فى الاستئناف بل إن تخليها يعتبر امتناعا منها عن الفصل فى هذا الاستئناف .

المحكمة

«حيث ان مبنى الطعن المرفوع من النيابة العامة أن الحكم المطعون فيه صدر على خلاف حكم سابق صادر من المحكمة نفسها فى موضوع الدعوى منهيا للخصومة فى أحد عناصرها ، وذلك لأن المحكمة الاستئنافية قضت أولا بحكمها الصادر فى ٣٠ يونية سنة ١٩٤٢ بالغاء الحكم الابتدائى الصادر فى ٥ يناير سنة ١٩٤٢ فيما قضى به من سقوط الدعوى العمومية وإعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها على أساس أن القرض السنوى الذى عقده الطاعن مع المجني عليها بتاريخ ٢٣ ابريل سنة ١٩٢٣ كان يتجدد تجديدا ضمنيا فى كل سنة من تاريخ عقده حتى سنة ١٩٣٩ ، وأن كل تجديد من هذه التجديدات الضمنية عملية ربوية مستقلة يتحقق بها ركن الاعتياد ، وبهذا القضاء تكون قد انهت الخصومة فى هذا العنصر من عناصر الدعوى ، ويكون حكمها هذا مقيدا لها بوصفها المحكمة التى أصدرته ومقيد اللمحكمة الجزئية التى أعيدت إليها الدعوى ، وقد التزمت بهذا الحكم فعلا المحكمة الجزئية عند ما طرحت عليها الدعوى ثانية للفصل فى موضوعها ، ولكن الهيئة الاستئنافية التى أصدرت الحكم المطعون فيه لم تتقيد بقضائها السالف ذكره بل رأت أن القرض الربوى الذى يحاكم الطاعن من أجله عملية واحدة لم يلحقها التجديد قط وقضت بالبراءة على هذا الأساس وهذا منها يعد إهدارا لحجية الحكم النهائى السابق صدوره مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه .

وحيث أن واقع الحال أن النيابة أقامت الدعوى العمومية على المتهم لأنه منذ شهر ابريل سنة ١٩٢٣ حتى٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ بدائرة قسم اللبان اعتاد اقراض نقود لعفيفة محمد فؤاد بفائدة تزيد على الحد الأقصى للفائدة الممكن الاتفاق عليها قانونا . وطلبت عقابه بالمادة ٣٣٩ فقرة ثانية وثالثة من قانون العقوبات ، ومحكمة اللبان الجزئية حكمت بتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٤٢ بسقوط الدعوى العمومية بمضى المدة لما قالته من أن المدة التى انقضت بين تاريخ القرض الذى عقد مع المجنى عليها وهو إبريل سنة ١٩٢٣ ثم تاريخ تجديد الدين بعد وفاء جزء منه فى فبراير سنة ١٩٢٦ تزيد على المدة المقررة لسقوط الدعوى العمومية والدين لم يتجدد بدفع الفوائد التى كان يقبضها المتهم سنويا . فاستأنفت النيابة هذا الحكم ومحكمة الاسكندرية قضت استئنافيا فى ٣٠ يونية سنة ١٩٤٢ بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من سقوط الدعوى العمومية واعتبار أنها لم تسقط وإعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوع التهمة الذى قالت هى أنه لم يطرح

أمامها ، وذلك بناء على ماقالته أنه يؤخذ من الحكم الابتدائى نفسه أن المتهم كان يجدد الدين سنويا بعد أجله مقابل تقاضيه من المجنى عليها فوائد فاحشة ، وأنه استمر على ذلك حتى سنة ١٩٣٥ ، وفى هذه السنة الأخيرة رفعت الدعوى العمومية ، فطعن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام ، ومحكمة النقض حكمت بتاريخ ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ بعدم جوازالطعن لأن الحكم المطعون فيه لا يعتبر منهيا للخصومة ما دام لم يصدر بعد حكم فى موضوع الدعوى بالادانة . عرضت الدعوى مرة ثانية أمام محكمة اللبان الجزئية فنظرت فى موضوعها وقضت بتاريخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ بادانة المتهم فى الجريمة المرفوعة بها الدعوى عليه . فرفع استئنافا عن هذا الحكم ، ومحكمة الاسكندرية (دائرة الجنح المستأنفة) حكمت بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٤٤ بالغاء الحكم المستأنف وبراءة الطاعن مما أسند إليه بناء على ما رأته من عدم توافر ركن الاعتياد إذ أن دفع الفوائد الربوية فى فترات متكررة لا يعتبر تجديداً للدين ولا يجوز اعتباره فى تكوين ركن الاعتياد فى الجريمة ، وهذا الحكم هو الذى وجهت إليه النيابة الطعن .

« وحيث ان حكم المحكمة الجزئية الأول القاضى بسقوط الدعوى العمومية بمضى المدة هو فى الواقع وحقيقة الأمر حكم صادر فى موضوع الدعوى فان معناه براءة المتهم لعدم وجود وجه لاقامة الدعوى العمومية عليه ، ومن ثم فان المحكمة الاستئنافية وهى تنظر الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم كان يتعين عليها — وقد رأت إلغاءه — أن تنظر الدعوى ، وتفصل هى فى موضوعها ، وما كان يجوز لها بحال أن تتخلى عن نظره وترد القضية إلى محكمة أول درجة بعد أن استنفذت هذه كل ما لها من سلطة فيها . والمحكمة الاستئنافية حين تفصل فى الموضوع فى هذه الحالة إنما تفعل ذلك بناء على ذات الاستئناف المرفوع أمامها عن الحكم الابتدائى ، ولا يصح القول عنها بأنها تصدت لموضوع لم يكن داخلا فى الاستئناف ، فتخليها يعتبر منها امتناعا عن الفصل فى هذا الاستئناف .

« وحيث انه متى تقرر ذلك فان المحكمة الجزئية كان يجب عليها عند ما ردت اليها الدعوى أن تقضى بعدم جواز نظرها أمامها مرة ثانية ، وإذا كان ذلك قد فاتها فانه كان يجب على المحكمة الاستئنافية تدارك هذا الخطأ ، أما وهى لم تفعل بل نظرت موضوع الدعوى وقضت للمتهم بالبراءة فان حكمها يكون باطلا متعينا نقضه .

« وحيث ان نقض الحكم الاستئنافى المطعون فيه للأسباب المتقدم ذكرها يقتضى الغاء الحكم المستأنف الصادر من المحكمة الجزئية والقضاء بعدم جواز نظر الدعوى مرة ثانية .

« وحيث انه لما كان نقض الحكم النهائى يستلزم حتما إلغاء جميع الأحكام التى سبقته فى الدعوى وبنى هو عليها ، ولم تكن هنالك وسيلة لطلب نقضها قبل صدوره ، فانه يتعين أيضاً إلغاء الحكم الاستئنافى الأول حتى يتسنى المحكمة الاستئنافية استخلاص الحقائق القانونية بعد الالمام بموضوع الدعوى .

(طعن النيابة ضد وهبة عبد السيد عبد الملك رقم ١٥٨٩ سنة ١٤ ق)

٥٤

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

نقض وابرام . ميعاد التقرير بالطعن وتقديم أسبابه . الحصول على مهلة . مناطه . شهادة دالة على أن الحكم كان مختوما فى اليوم الذى ذهب فيه الطاعن إلى قلم الكتاب للاطلاع عليه وتحضير أوجه طعنه . طلبه مهلة استنادا إلى أن المدة الباقية لم تكن لتتسع لتحضير أوجه الطعن وأنه كان يتردد على قلم الكتاب قبل ذلك ولم يكن الحكم قد ختم . لايقبل . (المادة ٢٣١ تحقيق)

المبدأ القانونى

إن المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات قد حددت للتقرير بالطعن وتقديم أسبابه مدة ثمانية عشر يوما كاملة من يوم الحكم ، وفى نفس الوقت أوجبت على قلم الكتاب أن يعطى صاحب الشأن بناء على طلبه ، صورة الحكم فى ظرف ثمانية أيام من تاريخ صدوره ، ومفاد هذا أن مدة الثمانية الأيام المذكورة إنما قررت لتحرير الحكم والتوقيع عليه وأن العشرة الأيام الباقية قررت لصاحب الشأن من الخصوم ليطلع فيها على الحكم ويعد الأسباب التى يرى أن يبنى عليها الطعن الذى يقدمه عن الحكم . فاذا هو تقدم إلى قلم الكتاب بعد نهاية الثمانية الايام ولم يجد الحكم مودعا به كان من حقه ، إذا ما أثبت ذلك بشهادة من قلم الكتاب ، أن يحصل على ميعاد قدره عشرة أيام مبتدئا من تاريخ علمه رسميا بايداع الحكم وذلك ليقدم فيه ما قد يكون لديه من أسباب للطعن على الحكم ذاته . أما إذا هو وقت طلبه صورة الحكم قد وجده مختوما وفى متناوله فانه يجب عليه أن يقدم فى المدة الباقية فى الميعاد مهما كان مداها ، مايرى تقديمه من الأسباب . وفى هذه الحالة لايحق له أن يطالب بمدة أخرى ليقدم فيها أوجه الطعن محتجا لذلك بان الحكم إنما ختم فى الواقع بعد انقضاء ميعاد الثمانية الأيام وانه لم يتيسر له تحضير الأسباب فى المدة الباقية بعد اطلاعه على الحكم . ذلك لأنه هو الذى قدر كفاية هذه المدة مبتدئة من وقت ذهابه لقلم الكتاب لتحضير أسباب الطعن ، ولم يكن لعدم ختم الحكم قبل ذلك الوقت أى دخل . فاذا كان هو قد أخطأ الحساب وأساء التقدير ولم يذهب لقلم الكتاب فى الوقت المناسب فلا يكون له أن يقحم فى طعنه واقعة لا شأن له به وهى عدم ختم الحكم فى الميعاد وأذن فاذا كانت الشهادة التى يستند اليها الطاعن فى طعنه صريحة فى أن الحكم كان مختوما فى اليوم الذى ذهب فيه لقلم الكتاب لمناسبة تحضير أوجه الطعن ، فانه لايحق له أن يطالب مهله جديدة . إذ أنه كان من الواجب عليه أن يطلع على الحكم ويعد أسباب الطعن ويقدمها فى المدة الباقية له من الثمانية عشر يوما المحددة فى القانون محسوبة من يوم صدور الحكم ، ولو كانت هذه المدة لاتتسع لعمل الأسباب ولو كان هو قد تردد على قلم الكتاب قبل اليوم الذى حصل فيه على الشهادة ولم يكن الحكم قد ختم .

المحكمة

« حيث ان الطاعن قرر بالطعن فى الحكم الصادر عليه يوم صدوره فى ٢٥ مايو سنة ١٩٤٤ ، وقدم فى ١٣ يونيه سنة ١٩٤٤ أسبابا للطعن عليه بانه لم يختم فى الثمانية الأيام

المحددة فى القانون ، وطلب تحديد مدة لتقديم ما قد يكون لديه من أسباب للطعن على الحكم ذاته ، واستند فى ذلك إلى شهادة من قلم كتاب المحكمة تاريخها ١٢ يونية سنة ١٩٤٤ جاء فيها « بالكشف من واقع ملف قضية الجناية رقم ٩٢٣ سنة ١٩٤٢ طما المقيدة بالجدول الكلى برقم ٢٢٨ سنة ١٩٤٢ تبين أن الحكم ومحضر الجلسة وردا لنيابة سوهاج الكلية موقعا عليهما بتاريخ ٦ يونية سنة ١٩٤٤ ، وصدر هذا الحكم فى هذه القضية بتاريخ ٢٥ مايو سنة ١٩٤٤ » .

« وحيث ان المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات قد حددت للتقرير بالطعن وتقديم أسبابه مدة ثمانية عشر يوما كاملة من يوم الحكم وفى نفس الوقت أوجبت على قلم الكتاب أن يعطى صاحب الشأن بناء على طلبه صورة الحكم فى ظرف ثمانية أيام من تاريخ صدوره ، مما يفيد أن مدة الثمانية الأيام المذكورة إنما قررت لتحرير الحكم والتوقيع عليه ، وأن العشرة الأيام الباقية قدرت لصاحب الشأن من الخصوم ليطلع فيها على الحكم ويعد الأسباب التى يري أن يبنى عليها الطعن الذى يقدمه عن الحكم . فاذا هو تقدم إلى قلم الكتاب بعد نهاية الثمانية الأيام ولم يجد الحكم مودعا به كان من حقه إذا ما أثبت ذلك بشهادة من قلم الكتاب أن يحصل على ميعاد قدره عشرة أيام مبتدئاً من تاريخ علمه رسميا بأيداع الحكم وذلك ليقدم فيه ما قد يكون لديه من أسباب للطعن على الحكم ذاته ، أما إذا وجد الحكم وقت طلب صورته مختوما وفى متناوله فانه يجب عليه أن يقدم فى المدة الباقية من الميعاد مهما كان مداها مايرى تقديمه من الأسباب ، وفى هذه الحالة لا يحق له أن يطالب بمدة أخرى ليقدم فيها أوجه الطعن محتجا بأن الحكم إنما ختم فى الواقع بعد انقضاء ميعاد الثمانية الأيام ، وأنه لم يتيسر له تحضير الأسباب فى المدة الباقية بعد اطلاعه على الحكم ، ذلك لأنه هو الذى قدر كفاية هذه المدة مبتدئة من وقت ذهابه لقلم الكتاب لتحضير أسباب الطعن ، ولم يكن لعدم ختم الحكم قبل ذلك الوقت أي دخل ، فاذا كان هو قد أخطأ الحساب وأساء التقدير ولم يذهب لقلم الكتاب فى الوقت المناسب فلا يكون له أن يقحم فى طعنه واقعة لا شأن لها به وهى عدم ختم الحكم فى الميعاد .

« وحيث ان الشهادة التى يستند إليها الطاعن فى طعنه . صريحة فى أن الحكم كان مختوما فى اليوم الذى ذهب فيه لقلم الكتاب لمناسبة تحضير أوجه الطعن ، ومتى كان ذلك كذلك فانه كان من الواجب عليه أن يطلع على الحكم ويعد أسباب الطعن ويقدمها فى المدة الباقية له من الثمانية عشر يوما المحددة فى القانون محسوبة من يوم صدور الحكم ، أما وقد اكتفى بأخذ الشهادة متذرعا بها فى طلب مهلة جديدة فان هذا الطلب لا يمكن قبوله منه ولو كانت المدة الباقية لا تتسع لعمل الأسباب حتى ولو كان قد تردد على قلم الكتاب قبل اليوم الذى حصل فيه على الشهادة ولم يكن الحكم قد ختم .

« وحيث انه لذلك يتعين عدم إجابة الطاعن إلى طلبه والقضاء برفض طعنه موضوعا لعدم كفاية السبب الذى تقدم به لنقض الحكم .

(طعن عبد الرحمن عبد العال عبد الرحمن ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٥٩٢ سنة ١٤ ق)

٥٥

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا ـــ وصف التهمة . اقامة الدعوى على المتهم بانه سرق هو وآخر مجهول من المجنى عليه مبلغا من المال بالاكراه وفى الطريق العام . معاقبة المتهم على أساس أن السرقة بالاكراه لم تقع فى طريق عام . هذا التعديل لا يطعن فى حكم المحكمة .

ب ـــ سرقة باكراه . ركن الاكراه . بيانه مثال .

(المادتان ٢٧١ و٢٧٢ع = ٣١٤ / ١ / ٣١٥)

المبادىء القانونية

١ ـــ إذا كانت الدعوى قد أقيمت على المتهم بأنه سرق هو وآخر مجهول مبلغا من المجنى عليه بالاكراه وفى الطريق العام ، الأمر المعاقب عليه بالمادة ٣١٥ فقرة ثانية عقوبات ، ورأت محكمة الجنايات ، بعد سماعها الدعوي ، أن السرقة بالاكراه لم تقع فى طريق عام فعاقبت المتهم على مقتضى المادة ٣١٤ فقره أولى ، فان هذا التعديل الذى ليس من شأنه ، من قريب أو من بعيد ، الأضرار بدفاع المتهم الذى تناول فيما تناوله الواقعة الجنائية التى أدين فيها لا يطعن فى حكمها ، ان كل ماأجرته هو أنها استبعدت من الواقعة المرفوعة بها الدعوي جزءا وساءلت المتهم عن الباقي ، وهذا من حقها بمقتضى صريح نص المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات .

٢ ـــ يكفى فى بيان ركن الاكراه فى السرقة أن تقول المحكمة فى حكمها : « إن ركن الاكراه لاشبهة فيه إذ شهد المجنى عليه أن شخصين تغلبا عليه فأماله أحدهما وألقاه الآخر وتمكنا من سلب نقوده . ومصداقا لهذا شهد سائر الشهود أنهم وجدوا المجنى عليه ملقى يستغيث فأخبرهم بما ناله من إكراه فسرقة » .

المحكمة :

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتلخص فى أن الطاعن حين أحيل على محكمة الجنايات كانت المادة المطلوب تطبيقها بالنسبة إليه من المادة ٣١٥ فقرة ثانية من قانون العقوبات ، إلا أن المحكمة دانته وعاقبته بالمادة ٣١٤ فقرة أولى دون أن تنبه الدفاع إلى هذا التعديل ، وفى هذا إخلال بحق الدفاع يعيب الحكم .

« وحيث أن الدعوى العمومية أقيمت على الطاعن بأنه سرق وآخر مجهول مبلغا من المجنى عليه بالاكراه وفى الطريق العام الأمر المعاقب عليه بالمادة ٣١٥ فقرة ثانية عقوبات . ومحكمة الجنايات بعد سماعها الدعوى رأت أن السرقة بالاكراه لم تقع فى طريق عام فعاقبت الطاعن على مقتضى المادة ٣١٤ فقرة أولى عقوبات ، ولما كان هذا التعديل ليس من شأنه من قريب أو من بعيد الاضرار بدفاع الطاعن الذى تناول فيما تناوله الواقعة الجنائية التى دين عنها ، لأن كل ماأجرته المحكمة هو أنها استبعدت من الواقعة المرفوعة بها الدعوى جزءاً وساءلت الطاعن عن الباقى ، وهذا من حقها كصريح نص المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه اعتبر الحادثة سرقة باكراه مع عدم قيام الدليل على الاكراه إذ لم يوجد أى أثر مادى فى جسم المجنى عليه كما لم يشهد أحد بحصول تعد عليه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قال عن توفر الاكراه ماياتى : « وحيث ان ركن الاكراه لاشبهة فيه بعد أن شهد المجنى عليه أن شخصين تغلبا عليه فأماله أحدهما وألقاه الآخر، وتمكنا من سلب نقوده كما مر . ومصداقا لهذا شهد سائر الشهود أنهم وجدوا المجنى عليه ملقى يستغيث فأخبرهم بما ناله من أكراه فسرقة » وفى هذا ما يكفى لبيان الاكراه كما عرفه القانون فى السرقة »

« وحيث ان مبنى الوجه الباقى أن محكمة الجنايات أغلظت بالعقاب على الطاعن بناء على أنه من الجنود المفروض أنهم حفظه على الأمن العام والواقع أن الطاعن لم يعتمد على هذه الصفة فى مقارفة الجريمة .

« وحيث ان المحكمة قالت فى صدد تقرير العقوبة : « وحيث ان المحكمة ترى فى ظروف الدعوى ومنها أن المتهم من الجنود المفروض أنهم حفظه على الأمن العام ومنها أن له سوابق عدة فى سرقات وتبديد وعود لاشتباه ومخالفة شروط المراقبة وتشرد ، ولما فى الحادث من خطورة على الأمن ، أن تأخذ المتهم بالشدة فى حدود المادة الأخيرة المذكورة» . ولما كان تقدير العقوبة فى الحدود المقررة فى النص الذى يعاقب على الجريمة المرتكبة هو من سلطة محكمة الموضوع وحدها ، ولما كان ما قالته المحكمة لتبرير النظر الذى ذهبت اليه من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى إنتهت اليها فان مجادلة الطاعن تكون لاوجه لها :

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

(طعن محمد احمد شيحه ضد النيابة رقم ١ سنة ١٥ ق)

٥٦

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

قوة الشىء المحكوم فيه . حكم من محكمة النقض بعدم قبول الطعن شكلا على أساس أن الطاعن لم يقدم أسبابا لطعنه . ثبوت أن هذه الأسباب كانت مقدمة ولكنها لم تبلغ الى قلم كتاب محكمة النقض . لا يصح بقاء حكم محكمة النقض قائما . وجوب الرجوع فيه . .

المبدأ القانونى

إذا حكمت محكمة النقض بعدم قبول الطعن شكلا إستناداً إلى أن الطاعن لم يقدم أسبابا لطعنه ، ثم تبين فيما بعد أن الطاعن كان قد قدم الأسباب وأنها لم تكن عرضت على محكمة النقض بسبب أن قلم كتاب النيابة الذي قدمت اليه قصر فى ارسالها إلى قلم كتاب محكمة النقض ، فان الحكم بعدم قبول الطعن شكلا لايصح مع هذا أن يبقى قائما ، بل يتعين الرجوع فيه والنظر فى الطعن من جديد . وخصوصا أنه قد صدر طبقا للمادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات بدون مرافعة وبدون أن يعلن الخصوم .

المحكمة

« حيث ان واقعة الحال فى الدعوى أن الحكم المطعون فيه صدر من محكمة جنايات شبين الكوم بادانة محمد عبد الجليل شلبي ومحمد السيد حسنين فى قضية الجناية رقم ٢٠٦ كلي سنة ١٩٤٣ ، فقرر المحكوم عليهما الطعن فى هذا الحكم بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٩٤٤ ، وقدم المحامى عنهما تقريرا بأسباب طعنهما لقلم كتاب محكمة النقض والابرام فى ٣٠ منه ،

غير أن نيابة شبين الكوم الكلية أرسلت ملف القضية لنيابة النقض وبه تقرير الطعن فقط ، فقدمت القضية لمحكمة النقض على هذه الصورة باعتبار أن الطاعنين لم يقدما أسبابا لطعنهما ، وقيدت بجدول المحكمة برقم ١١٢٨ سنة ١٤ القضائية ، فقضى فيها بجلسة ٨ مايو سنة ١٩٤٤ بعدم قبول الطعن شكلا لعدم تقديم أسباب له . بعد هذا تقدمت شكوى من المحامى فى صدد عدم ارفاق التقرير المقدم منه بملف الدعوى ، فأرسلت هذه الشكوى لنيابة شبين الكوم ، حيث أعادت النيابة المذكورة ملف القضية مرفقا به التقرير المنوه عنه .

ونظرا إلى ما تبين بناء على ذلك من أن المحكوم عليهما قررا بالطعن وقدما أسبابا لطعنهما كما سلف القول ، كان لا بد من إعادة النظر فى الحكم السابق صدوره من هذه المحكمة .

« وحيث ان الحكم المذكور قد قضى بعدم قبول الطعن شكلا استنادا إلى أن الطاعنين لم يقدما أسبابا لطعنهما ، بينما الحال أنهما قدماها ، وأنها لم تعرض على محكمة النقض بسبب تقصير قلم كتاب نيابة شبين الكوم الكلية فى ارسالها إلى قلم كتاب هذه المحكمة ، مما لا يصح معه بقاء هذا الحكم قائما فى الظروف التى صدر فيها ، فيتعين إذن الرجوع فيه ، خصوصا وقد صدر طبقا للمادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات بدون مرافعة وبدون أن يعلن الخصوم .

« وحيث أنه يبقى بعد هذا البحث — على أساس الحقيقة الواقعة — فيما اذا كان الطعن قد حاز شكله القانونى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٩٤٤ ، فطعن فيه الطاعنان فى ذات التاريخ ، ثم قدم أسباب طعنهما فى ٣٠ مارس سنة ١٩٤٤ ، وبهذا يكون الطعن صحيحا شكلا .

« وحيث ان الأسباب المقدمة منهما قد اقتصرت على القول بعدم ختم الحكم فى الميعاد المقرر بالقانون ، وأرفقت بها شهادة رسمية تثبت ذلك ، فيتعين اذن تأجيل القضية حتى يقدم الطاعنان ماعسى أن يكون لديهما من أسباب للطعن على الحكم ذاته .

(طعن محمد عبد الخليل شلبى وآخر ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٦ سنة ١٥ ق)

٥٧

٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — إثبات . قوامه . حرية القاضى فى تكوين عقيدته . الأخذ بشهادة الشاهد فى جلسة المحاكمة ولو كانت مخالفة لأقواله فى التحقيقات . الاعتماد على شهادة الشاهد بالرغم مما وجه اليه من مطاعن . تجزئة أقوال الشاهد . ذلك كله جائز . المناط فى كل هذا اطمئنان المحكمة الى ما أخذت به .

ب — قتل خطأ . بيان الخطأ فى الحكم . وجوبه . البيان الكافى . مثال فى واقعة سائق سيارة تسبب فى قتل المجنى عليه .

المبدأ القانونى

١ — إنه لما كان الاثبات فى المواد الجنائية يقوم على حرية القاضى فى تكوين عقيدته فلا جناح على المحكمة فى أن تأخذ بشهادة الشاهد فى جلسة المحاكمة ولو كانت مخالفة لأقواله فى التحقيقات . ولا فى أن تعتمد على شهادة شاهد بالرغم مما وجه اليه من مطاعن لا تدل بذاتها على كذبه ، ولا فى أن تجزىء أقوال الشاهد الواحد فتأخذ ببعضها

دون بعض . إذ المناط فى كل ذلك هو اطمئنان المحكمة إلى ما أخذت به وعدم اطمئنانها إلى ما اطرحته .

٢ ــ متى كان الحكم قد أثبت بالأدلة التى أوردها أن المتهم هو الذى صدم المجنى عليه بالسيارة التى يقودها فتسبب فى قتله من غير قصد ولا تعمد ، بأن قدم بعد وقوفه أمام المنزل الذى كان يقصده بحركة التفاف فجائية إذ عرج بسيارته فجأة دون أن ينبه زمارة المارة ، للجانب الايسر من الطريق فصدم المجنى عليه ، وقد كان عن كثب من رصيف الطريق ، وأنه كذلك عجل بالنزول من معقده ورفع جثة المجنى عليه من تحت العجلات وأرقدها بعيدا ، فهذا فيه ما يكفى لبيان الخطأ الذى وقع من المتهم وتسبب عنه وفاة المجنى عليه ، مما يبرر إدانته فى جريمة القتل الخطأ

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه يشوبه قصور فى التسبيب لأنه اعتمد فى قضائه بالادانة على شهادة اسماعيل احمد عثمان وعبد الخالق محمد عبد الخالق مع أن أولها ذكر فى التحقيقات أنه لم ينظر الحادث ولا كيف وقع ثم عدل أمام المحكمة وقرر أنه نظره ، والثانى يفهم من شهادته أنه كان قادما من ناحية مؤخر السيارة وبهذا الوضع لا يمكنه أن يرى الحادث ولا كيف وقع ، وقد تمسك الطاعن بهذا الدفاع أمام المحكمة وجرح الشاهد الثانى بأن له صلة بوالد المجنى عليها بدليل أنه هو الذي ذهب اليه بمنزله وعيادته لتبليغه عن أصابة أبنه ، ولكن المحكمة لم تعن بالرد عليه ، ويقول فى الوجه الثالث أن المحكمة استندت أيضا فى قضائها بالادانة إلى أقوال شهود النفى مع أن أقوالهم كما هى واردة فى التحقيقات دليل على البراءة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر « أن الثابت مما قرره الشاهد الأول فى محضر تحقيق البوليس أنه كان يسير فى الطريق العام راجعا من عمله ، ولدى وصوله لمكان الحادث حيث كانت الساعة ٧ والدقيقة ٤٠ وجد سيارة المتهم (الطاعن) واقفة على يسار الطريق والمتهم يرفع المجنى عليها من تحت عجلات سيارته ويحملها ثم يضعها على الرصيف ثم يتوجه لسيارته ويغير اتجاهها نحو الرصيف الأيمن ، فذهب اليه وسأله فأخبره بأنه لا يدرى كيف صدمها وأن أمباشى البوليس حسانين عرفان حضر بعد تبليغ الحادث للبوليس وسأل هذا الشاهد عن رقم السيارة التى صدمت المجنى عليها فأشار له على سيارة المتهم ، وقد زاد على ذلك بأنه لم ينظر الحادث كيف وقع إلا أنه قرر فى شهادته أمام المحكمة جازما أنه نظر المتهم يصدم المجنى عليها بسيارته أثناء تغيير موقفه وأنه لم يسمعه ينبه المارة بآلة التنبيه ــ كما شهد أيضا شاهد الاثبات الثانى عبد الخالق محمد عبد الخالق فى محضر تحقيق البوليس بأنه نظر المتهم يصدم المجنى عليها بالرفرف الأيسر الأمامى لسيارته وأنه (أي المتهم) نزل ورفعها ووضعها على الرصيف ثم غير اتجاه سيارته وأن الحادثة كانت أمامه وفى مواجهته مباشرة ــ وقد تأيد ذلك بما قرره أومباشى البوليس حسنين عرفان بأنه كان يمر فى داوريته وحضر شخص وأخبره بوقوع

الحادث فتوجه إلى مكانه من فوره ورأي المجنى عليها مصابة فسأل بعض الأهالى عن السيارة التى صدمتها فأجابوه بقولهم ا سيارة أيه — ثم حضر له شاهد الاثبات الأول وسحبه جانبا وأشار له على سيارة المتهم التى كانت واقفة على مسافة ثلاث أمتار فتوجه نحوها وأخذ رقمها ولما أراد فحصها واحضار سائقها (المتهم) منعه من ذلك بعض الأفراد الموجودين فعاد هو للبندر وبلغ بالحادث » . وخلص من ذلك إلى القول « بأن الوقائع المتقدمة سيما ماقرره وشهد به شاهد الاثبات الأول لاتدع مجالا للشك فى أن المتهم هوالذى صدم المجنى عليها بالسيارة التى يقودها فتسبب من غير قصد ولاتعمد فى قتلها — يؤيد ذلك أيضا ماقرره مالك السيارة نفسه وهو حضرة مأمور قسم باب الشعرية ومن كان معه (الدكتور عبدالحميد ابراهيم رغو واليوزباشى حسانين راسخ) بأن أحد الموجودين ادعى على السائق المتهم بأنه هو الذى تسبب فى الحادث وأمسك بالمتهم فعلا فتدخل حضرة المأمور بنفسه ومنع ذلك التماسك كما شهد حضرة الأستاذ محمود التونى افندي المحامى بأنه كان راجعا فى سيارته الخاصة وعند بلوغه مكان الحادث شاهد سيارة يقودها المتهم ويدور بها وسط الطريق بحركة التفاف كما شاهد جمعا من الناس فسأل عن السبب بعد أن نظر المجني عليها مصابة وجثتها ملقاة على الرصيف فأخبروه بأن المتهم قد صدمها فتوجه حضرته لمركز الاسعاف وبلغه بالحادث وقرر احمد مبروك بك وكيل مدير القسم البيطرى بأنه كان ضمن المدعوين وسمع بوقوع الحادث من المتهم واعتداء هذا الأخير بالضرب على أحد الأشخاص كما سمع أن السيارة التى صدمت المجنى عليها هى سيارة حضرة المأمور كما شهد بذلك أيضا والد المجنى عليها » ولما كان الاثبات فى المواد الجنائية يقوم على حرية القاضى فى تكوين عقيدته فلا جناح على المحكمة فى أخذها بشهادة الشاهد الأول اسماعيل احمد عثمان فى جلسة المحاكمة مادامت اطمأنت اليها ولو كانت مخالفة لأقواله فى التحقيقات الابتدائية . هذا ولما كان تقدير شهادة الشهود ووزن أقوالهم متروكا أمره لقاضي الموضوع فلا تثريب على المحكمة فى اعتمادها على شهادة الثانى عبدالخالق محمد بالرغم مما وجه اليه مطاعن لاتدل بذاتها على كذبه . أما عن أقوال شهود النفى فقد أخذت المحكمة منها بواقعة من شأنها تأييد شهادة شهود الاثبات وبالتالى تبرير الحكم بالادانة ، وهى أن أحد الحاضرين ادعى على الطاعن أنه هو الذى تسبب فى وقوع الحادث — أخذت المحكمة بهذه الواقعة وأن كانت لم تعتمد على باقى أقوالهم ، وهذا من حقها اذ لها قانونا أن تجزىء شهادة الشاهد الواحد وتأخذ منها بما تطمئن اليه وتطرح ماعداه .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع أنه مع التسليم بأن السيارة التى كان يقودها الطاعن هى التى صدمت المجنى عليها فان الحكم المطعون فيه لم يبين وجه الخطأ أو الاهمال الذي وقع منه والذى أدى إلى وفاة المجنى عليها .

« وحيث أن الحكم قد أثبت بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى الى مارتب عليها أن الطاعن هو الذى صدم المجنى عليها بالسيارة التى يقودها فتسبب فى قتلها من غير قصد ولاتعمد بأن قام بعد وقوفه أمام المنزل

الذى كان يقصده بحركة التفاف فجائية اذ عرج بسيارته فجأة دون أن ينبه المارين بالزمارة للجانب الأيسر من الطريق فصدم المجنى عليها وقد كانت عن كثب من رصيف الطريق ثم عجل بالنزول من مقعده ورفع جثتها من تحت العجلات وأرقدها بعيدا ، وهذا الذى أثبته الحكم كاف فى بيان الخطأ الذى وقع من الطاعن وتسبب عنه وفاة المجنى عليها مما يبرر ادانته فى جريمة القتل الخطأ المرفوعة بها الدعوى عليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن سيد على أحمد ضد النيابة رقم ١١١ سنة ١٥ ق)

٥٨

١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

نقض وابرام . الطعن فى الأحكام الجنائية من شأن المحكوم عليه دون غيرهم . تدخل المحامين فى ذلك لا يكون إلا بناء على إرادتهم هم . مسجون . تقديم محاميه أسباب الطعن وإخطاره مأمور السجن بأن يكلف المسجون بعمل التقرير . إهمال هذا الطلب . لا يجدى الاعتذار به .

المبدأ القانونى

إذا كان عذر الطاعن عن تأخره فى التقرير بالطعن فى الميعاد هو أن محاميه قدم أسباب الطعن فى الميعاد وأرسل فى ذات الوقت لمأمور السجن خطابا طلب فيه أن ينبه إلى عمل التقرير ولكن المأمور أهمل فهذا العذر غير مقبول ، لأن الطعن فى الأحكام الجنائية من شأن المحكوم عليهم دون غيرهم ، وتدخل المحامين عنهم فيه لا يكون إلا بناء على إرادتهم هم ، الطعن فى الحكم ورغبتهم فى السير فيه . وما دام الطاعن نفسه يسلم بأنه لم يظهر رغبته شخصيا فى الطعن فى الحكم الصادر عليه لا فى قلم الكتاب ولا فى السجن ، فان ذلك العذر لا يجديه .

المحكمة

« حيث ان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ولم يقرر الطاعن فى قلم الكتاب بالطعن فيه إلا فى ٩ يناير سنة ١٩٤٤ أى بعد الميعاد المحدد فى المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات ، فالطعن إذن غير مقبول شكلا .

« وحيث ان الطاعن يعتذر عن التأخير فى التقرير بالطعن بأن محاميه قدم أسباب الطعن فى الميعاد وأرسل فى ذات الوقت لمأمور السجن خطابا طلب فيه « تكليفه » بعمل التقرير فأهمل ذلك الطلب .

« وحيث ان هذا العذر لا يمكن قبوله لأن الطعن فى الأحكام الجنائية من شأن المحكوم عليهم دون غيرهم وتدخل المحامين عنهم فيه لا يكون إلا بناء على إرادتهم هم الطعن فى الحكم ورغبتهم فى السير فيه . وما دام الطاعن نفسه يسلم فى طعنه بأنه لم يظهر رغبته شخصيا فى الطعن فى الحكم الصادر عليه لا فى قلم الكتاب ولا فى السجن فان ذلك العذر الذى يبديه لا يجديه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

(طعن محمد عبد العال احمد ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٠٠٥ سنة ١٤ ق)

٥٩

١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — وصف التهمة . فصل المحكمة الابتدائية غيابيا فى الدعوى على الوصف الذى رفعته به النيابة إليها . المعارضة فيه . تأييده . خطأ المحكمة فى تحرير الحكم الصادر بتأييد الحكم الغيابى لأسبابه فى معرض سرد الوقائع بذكرها فيه وصف التهمة معدلا . تطبيقها مادة القانون التى تنطبق على واقعة التهمة كما كانت . ذلك لا يعد تعديلا فى وصف التهمة . مثال .

ب — علامات تجارية . العلامات التى لا يجوز تسجيلها . استعمالها . العقاب عليه . العلامات التى ليس فيها فى حد ذاتها ما يحول دون تسجيلها . عقاب المتهم على استعمال علامات فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة (ى) من المادة ٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ . لا تصح .

ح — علامات تجارية . البيان التجارى . الغرض منه . مناط العقاب على عدم صحة البيانات المتعلقة بالمنتجات . كون البيان ذا أثر فى تضليل الجمهور فى شأن منتجات أعدت بالفعل للعرض . لا يشترط أن يكون البيان موضوعا على المنتجات ذاتها .

(القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩)

المبادىء القانونية

١ — إذا كانت الدعوى العمومية قد أقيمت على الطاعنين بأنهما وآخر « استعملوا علامات غير مسجلة لشركة اسبيرين باير فى الحالة المنصوص عنها فى الفقرة (ى) من المادة ٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ وبأنهم زوروا بيانا تجاريا للشركة المذكورة » وطلبت النيابة معاقبتهم طبقا للمادة ٣٤ من القانون المشار إليه ، وقضى غيابيا بادانتهم فى هذه التهمة وكان الثابت بمحاضر جلسات المعارضة والاستئناف أن التهمة الموجهة عليهم ظلت كما رفعت بها الدعوى دون أن يدخل عليها أى تعديل ، وأن محكمة المعارضة فى الحكم الابتدائى والمحكمة الاستئنافية فى حكمها قد أجرتا مادة القانون التى تنطبق عليها بوصفها هذا ، وإن كانت محكمة المعارضة عند تحريرها الحكم الصادر فى المعارضة قالت ، عند سرد الوقائع وما سبق أن تم فى الدعوى ، إن الطاعنين يعارضان فى الحكم الصادر ضدهما لأنهما وآخر . « زوروا علامات اسبيرين لشركة باير التى تم تسجيلها طبقا للقانون » إذا كان هذا وذاك فانه إذا كان تعديل للتهمة لم يصدر به طلب من النيابة ، وكانت المحكمة فى حكمها الذى أصدرته فى المعارضة لم تقل بأنها هى رأت إجراء أى تعديل بل اكتفت بتأييد الحكم الغيابى لأسبابه وطبقت مادة القانون التى تنطبق على واقعة التهمة كما كانت ، والمحكمة الاستئنافية عند نظرها الدعوى قد فصلت فيها على هذا الأساس دون أى تعديل . إذا كان ذلك كذلك فلا يصح القول بأنه قد حصل تعديل فى التهمة . أما ما أدرج فى حكم المعارضة على النحو المتقدم فانه لا يعدو أن يكون خطأ فى التحرير غير مقصود من المحكمة ولم يترتب عليه أى أثر .

٢ — إن الشارع حين أورد بالقانون رقم ٥٧ لسنة ٣٩ النصوص الخاصة بتنظيم وحماية الملكية الصناعية ضمانا للمصالح المختلفة للتجار والمنتجين مع مراعاة جمهور المستهلكين ، الأمر الذى اقتضاه أن ينشىء نظاما خاصا لتسجيل العلامات التجارية قد فرض فى المادة ٣٣ منه جزاء العلامات التجارية التى تم تسجيلها وفقا للقانون ، كما حدد على سبيل الحصر فى المادة ٥ مالا يجوز — للاعتبارات التى رآها — تسجيله كعلامة تجارية ، ثم فرض عقوبة على من يسعى إلى

تفويت غرضه فيقدم على استعمال ما حظر تسجيله من ذلك ، ونص على هذه العقوبة فى الفقرة الثانية من المادة ٣٤ ، وهى بصيغتها والغرض منها لا تشمل العلامات التى ليس فيها فى حد ذاتها ما يحول دون تسجيلها ، وإذن فاذا كانت واقعة الدعوى ليس فيها ما يفيد أن العلامات موضوع .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن المقدم من الطاعنين الأولين يتحصل فى أن الدعوى العمومية أقيمت عليهما بأنهما وآخر استعملوا علامات غير مسجلة لشركة اسبيرين باير فى الحالة المنصوص عنها فى الفقرة (ي) من المادة الخامسة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ وقضى غيابيا بادانتهما على هذا الأساس ولما عارضا عدلت النيابة الوصف إلى « أنهم زوروا علامات الاسبيرين لشركة أسبيرين باير التى تم تسجيلها طبقا للقانون » . وصدر الحكم فى المعارضة على هذا الأساس واستأنفه الطاعنان هذا الوصف إلا أن المحكمة الاستئنافية عند إصدارها الحكم المطعون فيه عدلت الوصف وأدانت الطاعنين على أساس التهمة كما رفعت بها الدعوى أصلا دون أن تنبه الدفاع إلى هذا التعديل وترتب على ذلك إخلال بحق الطاعنين فى الدفاع يعيب الحكم

« وحيث ان الدعوى العمومية أقيمت على الطاعنين بأنهما وآخر استعملوا علامات غير مسجلة لشركة اسبيرين باير فى الحالة المنصوص عنها فى الفقرة (ى) من المادة الخامسة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ وبأنهم زوروا بيانا تجاريا للشركة المذكورة . وطلبت النيابة معاقبتهم طبقا لفقرات من المادة ٣٤ من القانون المشار أليه . وقضى غيابيا بادانة الطاعنين فى هذه التهمة وثابت بمحاضر جلسات المعارضة والاستئناف أن التهمة الموجهة عليهما ظلت كما رفعت بها الدعوى دون أن يدخل عليها أى تعديل ثم طبقت محكمة المعارضة والمحكمة الاستئنافية مادة القانون التى تنطبق عليها بهذا الوصف وكل مافى الأمر — وهذا على ما يظهر هو الذى أدخل اللبس على الطاعنين — هو أنه عند تحرير الحكم الصادر فى المعارضة قيل — عند سرد الوقائع وما سبق أن تم فى الدعوى — أن الطاعنين يعارضان فى الحكم الصادر ضدهما لأنهما وآخر « زوروا علامات إسبيرين لشركة باير التى تم تسجيلها طبقا للقانون » ولما كان تعديل التهمة لم يصدر بة طلب من النيابة ، كما أن المحكمة فى حكمها الذى أصدرته فى المعارضة لم تقل بأنها هى رأت إجراء أى تعديل بل اكتفت بتأييد الحكم الغيابى لأسبابه وطبقت مادة القانون التى تنطبق على واقعة التهمة كما كانت ، وقد نظرت الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية وفصلت فيها على هذا الأساس دون أى تعديل — لما كان ذلك كذلك وكان ماأدرج فى حكم المعارضة على النحو المتقدم لا يعدو أن يكون خطأ فى التحرير غير مقصود من المحكمة ولم يترتب عليه أى أثر فانه لا يصح أن يبنى عليه القول بحصول تعديل فى التهمة وبالتالى بوقوع إخلال بحق الطاعنين كما يزعمان .

« وحيث ان حاصل الوجه الآخر أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعنين قد طبق الفقرة (ى) من المادة الخامسة من قانون

العلامات والبيانات التجارية مع أن هذه الفقرة خاصة بالعلامات التى لا يجيز القانون تسجيلها للأسباب الواردة بها وعلى الرغم من ذلك يستعملها صاحبها ، وليست العلامات موضوع المحاكمة من هـذا القبيل إذ لا يوجد ما يمنع قانونا من قبول تسجيلها . ومتى كان صاحبها لم يقم بتسجيلها طبقا للقانون فهو فى هذه الحالة لا يستحق حماية علامته عن طريق معاقبة من يقلدها أو يستعملها .

« وحيث ان الشارع حين أورد بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ النصوص الخاصة بتنظيم وحماية الملكية الصناعية ضماناً للمصالح المختلفة للتجار والمنتجين مع مراعاة جمهور المستهلكين — وفى سبيل ذلك أنشأ نظاما خاصا لتسجيل العلامات التجارية — قد فرض فى المادة (٣٣) جزاءات لحماية العلامات التجارية التى تم تسجيلها وفقا للقانون ، كما حدد فى المادة الخامسة ما لا يجوز — للاعتبارات التى رآها — تسجيله من العلامات وفرض عقوبة على من يسعى إلى تفويت غرضه فيقدم على استعمال ما حظر تسجيله من العلامات . وذلك فى الأحوال التى أوردها على سبيل الحصر فنص على هذا الجزاء فى الفقرة الثانية من المادة (٣٤) وهى بصيغتها والغرض منها لا تشمل العلامات التى ليس فيها — فى حد ذاتها — ما يحول دون تسجيلها . ولما كانت واقعة الدعوى ليس فيها ما يفيد أن العلامات موضوع المحاكمة لا يقبل من صاحبها طلب تسجيلها بناء على أى سبب من الأسباب الواردة فى المادة خمسة فان إدانة الطاعنين من استعمال علامات فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة (ى) من المادة ٥ المذكورة تكون غير صحيحة كما يقول الطاعنان إلا أن ذلك ليس من شأنه أن يؤثر فى سلامة الحكم من حيث معاقبتهما ما دام لم يحكم عليهما إلا بعقوبة واحدة تدخل فى نطاق العقوبة المقررة للجريمة الأخرى التى دانهما أيضا من أجلها .

« وحيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الثالث يتحصل فى أن محله قد فتش بغير إذن من النيابة وهذا يجعل التفتيش باطلا . وفى بيان ذلك يقول بأن الحكم رفض هذا الدفع بناء على صدور إذن من النيابة بتفتيش من يرشد عنه الطاعن الأول وهـذا إذن غير صحيح لأنه لم يعين الشخص ولا المحل اللذين صدر فى شأنهما .

« وحيث ان الحكم قد لخص هذا الدفاع ورد عليه ثم أردف رده بقوله « ولا يفوت المحكمة فى هـذا المقام أن تنوه بأن المتهم (الطاعن) قـد اعترف أمام المحكمة بحيازته لذات الأشياء موضوع الدعوى التى ظهر من التفتيش وجودها لديه فعلى فرض التسليم جدلا بأن التفتيش كان بغير إذن من الجهة المختصة — مع أن هذا غير صحيح كما ألمعت المحكمة فى تبيان ذلك آنفا — فان المتهم لا يستفيد من الدفع ببطلان التفتيش » . ولما كان هذا الذى قاله الحكم صحيحا فلا مصلحة للطاعن من إثارة الجدل الذى يثيره فى هذا الوجه .

« وحيث ان حاصل الوجه الثانى أن الطاعن دفع بعدم جواز نظر الدعوى العمومية لسبق الفصل فيها بحكم صار نهائيا وطلب ضم ملف القضية السابقة تحقيقا لدفاعه إلا أن محكمة الموضوع رفضت الضم كما رفضت الدفع ، وفى هذا إخلال بحقه إذ لو أنها أجابت الطلب واطلعت على القضية لتغير رأيها فى الدفع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى قال فى ذلك — « ومن حيث انه بالنسبة إلى الدفع الثانى الذى تقدم به المتهم وهو عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى القضية رقم ٣١١٢ سنة ١٩٤٠ جنح الأزبكية المنضمة أوراقها إلى ملف الدعوى الحالية فان الثابت من التحقيقات التى أجريت بشأن القضية رقم ٣١١٢ سنة ١٩٤٠ جنح الأزبكية السالفة الذكر أن الضابط محمد فتحى أفندى قد انتقل فى يوم ٢٨ يونية سنة ١٩٤٠ إلى منزل المتهم ومحل الطباعة المملوك له وفتشهما وعثر على اسبيرين باير مقلد لشركة « باير » كما عثر على إكليشيهات وأدوات أخرى للتقليد فضبطها جميعا ولم يترك منها شيئا . ولو كانت الأدوات موضوع الدعوى الحالية كانت موجودة لدى المتهم فى هذا الوقت سواء أكانت بمنزله أم بمحل طباعته لبادر الضابط المحقق وقتئذ بضبطها كغيرها من الأشياء موضوع القضية رقم ٣١١٢ سنة ١٩٤٠ جنح الأزبكية السالفة الذكر . أما أنه يضبط بعضها ويترك البعض الآخر فهذا قول فضلا عن أنه مجرد عن كل دليل فانه غير معقول وتكذبه الحقائق الثابتة فى قضية الجنحة رقم ٣١١٢ سنة ١٩٤٠ السالفة الذكر على النحو السابق بيانه . يضاف إلى هذا أنه قد ضبط فى الدعوى الحالية أدوات تستعمل فى التقليد لم يضبط لدى المتهم من نوعها شىء فى القضية رقم ٣١١٢ سنة ١٩٤٠ جنح الأزبكية السالفة الذكر منها « الاكليشيهان » اللذان ضبطا لدى المتهم أحدهما بجيبه والآخر بمحله ويحمل كل منهما علامة « باير » ومنها الأربعة علب التى وجدت ملآى بمادة السالسيليك والمظروف المملوء بمادة «النشا» والتى قال عنها مندوب شركة باير « بأن تلك المواد هى العنصر الفعال فى صنع الاسبيرين والاسبرو» (القسيمة رقم ٣٩٧ من قسائم محضر ضبط الواقعة) . ومن حيث انه أكثر من هذا كله فانه قد ثبت من التحقيقات التى أجريت بشأن الدعوى الحالية أن المتهم ما زال بعد الحكم النهائى الصادر فى الدعوى رقم ٣١١٢ سنة ١٩٤٠ جنح الأزبكية السالفة البيان يقوم بتقليد العلامات الخاصة « بشركة باير » ويتجر فيها ويدل على ذلك أولا — ما قرره احمد محمود الشماع فى التحقيقات فى القسيمة رقم ٢٢٨٥ من قسائم محضر ضبط الواقعة من أنه يشتري «الكبسول والورق» الخاص بالاسبيرين الذى يقلده من محل المتهم — ثانيا ما أثبته الضابط المحقق فى محضره فى القسيمتين رقمى ٢٢٣٩٤ و ٢٢٣٩٥ من قسائم محضر ضبط الواقعة من أنه انتقل مع احمد محمود الشماع المذكور إلى محل الطباعة المملوك للمتهم حيث كان هناك المتهم وسمع احمد محمود الشماع يقول للمتهم . «أنا عاوز شوية شريط وشوية كبسول » . ويقصد بذلك الشريط والكبسول الخاص بشركة باير فرد عليه المتهم قائلا « طيب أجيب لك اللى انت عاوزه » ثم قال المتهم لأحمد محمود الشماع المذكور أنه أي المتهم سيحضر له «الكبسول» بعد عشرة أيام ، وأما الورق أى « الشريط » سيحضره له بعد الظهر . ثالثا — أثبت الضابط المحقق فى محضره فى القسيمة رقم ٢٢٣٩٣ ص ٥ بأن المتهم قد اعترف له بأنه يشترى « الأوراق والكبسول وغيرها مما يستعمل فى تقليد

الاسبيرين من محل يوسف أسعد سعد الله بشارع كاوت بك » رابعا — ضبط لدى المتهم خطاب مؤرخ ٢٩ ينايرسنة ١٩٤١ ورد فيه ما يأتى « أرسلنا حوالة بوستة للخواجة بمبلغ خمسمائة قرش أرجوطبع (الكبسلات) لحين حضورى استلمهم » وقد سئل المتهم عن الخطاب السالف الذكر فقرر فى القسيمة رقم ٢٢٤٠٠ بأن شخصا حضر عنده وأخبره بأنه يرغب فى شراء كبسول فاتفق معه على أن يورد له كبسولا قيمته خمسة جنيهات مصرية فأرسل له هذا الشخص خمسة جنيهات عن طريق البريد ثم بعد ذلك ادعي المتهم بأنه لم يورد لذلك الشخص الكبسول المطلوب. ومن حيث انه بناء على ماتقدم ذكره تكون الأدلة قبل المتهم متوافرة على أنه بعد صدور الحكم فى قضية الجنحة رقم ٣١١٢ سنة ١٩٤٠ الأزبكية الصادر نهائيا بتاريخ ١٠ فبراير سنة ١٩٤٢ قد قام بتقليد غلافات علامات باير الخاصة بالأسبيرين وقطرة بروترجول وباعها الى آخرين يضعون داخلها منتجات باير المقلدة مضللين بذلك الجمهور عن مصدر تلك المنتجات فليس للمتهم والحالة هذه بأن يتمسك بقوة الشيء المحكوم فيه فى قضية الجنحة رقم ٣١١٢ سنة ١٩٤٠ الأزبكية وذلك لأن الحكم الصادر فى الدعوي السالفة الذكر ليس بمانع من محاكمته عن التهمة المسندة اليه فى الدعوي الحالية لأنها مستقلة عنها والحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣١١٢ سنة ١٩٤٠ جنح الازبكية السالفة البيان مقصور على الواقعة التى فصل فيها . أما الدعوى الحالية فهي عن وقائع أخرى لم يشملها الاتهام فى القضية السالفة الذكر ومن ثم يجوز رفع الدعوى العمومية عنها » — ومن هذا يبين أن المحكمة قد ضمت أوراق الدعوى السابق الفصل فيها على خلاف مايقول به الطاعن وبنت قضاءها فى الدفع بناء على ماتوافر لديها من اطلاعها على تلك الدعوى وعلى الدعوى الحالية من أدلة من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها . واذن فما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا يكون إلا جدلا موضوعيا لاشأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان الوجه الأخير يتلخص فى أن الفقرة (ى) من المادة الخامسة من قانون العلامات والبيانات التجارية تتطلب فى واقعة الدعوى أن يعرض المتهم للبيع غلافا مزورا عليه علامة باير وبداخله بضاعة ليست من منتجات باير أو أن يستعمل علامات من شأنها تضليل الجمهور بالنسبة إلى حقيقة المنتجات الموضوعة عليها العلامة . أما الطاعن فانه لم تضبط لديه منتجات وكل ماضبط عنده أغفلة مقلدة لم يوضع شيء بداخلها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد طبق فى حق الطاعن الفقرة الأولى من المادة ٣٤ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ على أساس أنه خالف أحكام المادة ٢٧ لأنه هو وباقى الطاعنين باعوا اسبرينا موضوعا عليه علامة باير مع أنه لم يكن من المنتجات المعروفة فى الأوساط التجارية لدى الكافة بهذا الاسم . ولما كان نص هذه المادة هو أنه « يجب أن يكون البيان التجارى مطابقا من جميع الوجوه سواء أكان موضوعا على نفس المنتجات أو على المحال أو المخازن أو بها أو على عنواناتها أو الأغلفة أو الفواتير أو أوراق الخطابات أو وسائل الاعلان أو غير ذلك مما يستعمل

فى عرض البضائع على الجمهور » . ولما كان يبين من تعريف البيان التجارى الوارد فى المادة ٢٦ ومن المواد التالية لها أن الشارع قصد حماية الجمهور من كل تضليل فى شأن حقيقة ما يعرض عليه من منتجات فأوجب صحة ما يتعلق بها من البيانات التى تعرف بها لدى الناس . وسرى فى ذلك بين ما يوضع على ذات المنتجات المعروضة أو على ما يستعمل فى عرضها ولو لم يصادف أن تكون مرافقة له على حسب حالة إعلان التعريف وظروفه . وقضى بمعاقبة من يخالف هذه الأحكام . وهو قد دل بذلك على أن مناط العقاب أن يكون للبيان شأن فى منتجات أعدت بالفعل للعرض على الجمهور وبأن كان لا يشترط أن يكون موضوعا على المنتجات ذاتها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين أثبت أن الطاعن ساهم مع زملائه فى بيع اسبيرين موضوع عليه كلمة « باير » مع انه لم يكن من صنع الشركة المعروفة بهذا الاسم يكون قد بين الواقعة الجنائية التى دين بها الطاعن بما يتفق والقانون لأن عقابه لم يكن بناء على الأغلفة التى ضبطت لديه باسم « باير » فحسب بل لوحظ فيه مساهمته مع الآخرين فيما بيع من اسبيرين موضوع فى أغلفة من هذا القبيل مما ضلل بالناس فاشتروا بالثمن الذى اشتروه به معتقدين صحة البيان الموضوع عليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن احمد محمود الشباح وآخرين ضد النيابة رقم ١٢٧٩ سنة ١٤ ق)

٦٠

١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

نصب . أساس هذه الجريمة . الغش والاحتيال . تهمة نصب ببيع ملك الغير . دفع المتهم بانعدام عنصر الاحتيال لأن المجنى عليه حين تعاقد معه كان يعلم أنه غير مالك . إدانته على أساس أن فعلته لا يشترط فيها وجود طرق احتياليه . قصور فى الأسباب . (المادة ٢٩٣ ع = ٣٣٦)

المبدأ القانونى

إن جريمة النصب لا تقوم إلا على الغش والاحتيال . والطرق التى بينها قانون العقوبات فى المادة ٣٣٦ كوسائل للاحتيال يجب أن تكون موجهة إلى المجنى عليه لخدعه وغشه ، وإلا فلا جريمة . وإذن فاذا كان دفاع المتهم قوامه عدم توافر عنصر الاحتيال فى الدعوى لأن المجني عليه حين تعاقد معه كان يعلم أنه غير مالك لما تعاقد معه عليه ، فان الحكم إذا أدانه فى جريمة النصب على أساس « أن التصرف فى مال لا يملك المتهم التصرف فيه هو طريق من طرق النصب قائم بذاته لا يشترط فيه وجود طرق احتيالية » — هذا الحكم يكون قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها إذ أن ماقاله لا ينهض ردا على الدفاع الذى تمسك به المتهم

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الدفاع عن الطاعن تمسك أمام محكمتى أول وثانى درجة بان أركان جريمة النصب غير متوافرة فى الواقعة المرفوعة بها الدعوى لأن المجنى عليه كان يعلم وقت العقد أن الأطيان التى حصل التصرف فيها لمصلحته لم تكن مملوكة للطاعن

ولم يكن القصد من تحرير العقد سوى ضمان لمبالغ سبق أن قبضها الطاعن منه ولكن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اذ تعرض إلى الدفاع الذى يتمسك به الطاعن قد رد عليه بقوله : — « وحيث انه بالنسبة لما ذهب اليه الدفاع عن المتهم من عدم توافر ركن الأدلة الاحتيالية فى الواقعة المنسوبة للمتهم فان التصرف فى مال لايملك المتهم التصرف فيه هو طريق مستقل من طرق الاحتيال لايشترط فيه وجود طرق احتيالية بل هو بنفسه كاف لتوافر أركان جريمة النصب فقط بلاحاجة لطرق احتيالية » — ولما كان هذا القول لاينهض رداعلى الدفاع المذكور لأن أساس جريمة النصب الذى لاتقوم بغير وجوده ، هو الغش والاحتيال وليست الطرق التى بينها قانون العقوبات فى المادة ٣٣٦ منه الا وسائل للاحتيال بحيث إذا لم تكن موجهة الى خدع المجنى عليه وغشه فان جريمة النصب لاتكون متوافرة الأركان ولما كان دفاع الطاعن يقوم على عدم توفر عنصر الاحتيال فى الدعوى لأن المجنى عليه حين تعاقد معه كان يعلم أنه غير مالك ، فان الحكم اذ دانه فى جريمة النصب على الأساس الذى ذكره من غير أن يعنى ببحث دفاعه على حقيقته والرد عليه بما يفنده ، يكون قد جاء قاصرا فى بيان الأسباب التى اقيم عليها ويكون من المتعين اذن نقضه .

(طعن مدبولى محمد نصار ضد النيابة رقم ١٢٩١ سنة ١٤ ق)

٦١

١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

اتفاق جنائى . متى يعتبر قائما ؟ الاتفاق على ارتكاب جنحه تزوير . يدخل فى متناول المادة ٤٨ عقوبات . عدم تنفيذ الاتفاق . العقاب على الاتفاق يكون طبقا للمادة ٤٨ . تنفيذه بالارتكاب فعلا أو بشروع يكون معاقبا عليه . توقيع العقوبة الاشد . الاتفاق على ارتكاب جريمة معينة . توقيع عقوبة الجريمة التى وقعت تنفيذا للاتفاق ولو كانت أقل من عقوبة جريمة الاتفاق الجنائى .

المبدأ القانونى

إن الفقرة الأولى من المادة ٤٨ عقوبات إذ نصت بصفة مطلقة على انه « يوجد اتفاق جنائى كلما اتفق شخصان فأكثر على ارتكاب جناية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها » فقد دلت بوضوح وجلاء على أن حكمها يتناول كل اتفاق على أية جناية أو جنحة مهما كان نوعها أو الغرض منها . وهذا يلزم عنه أنه إذا لم ترتكب الجريمة بتنفيذ الاتفاق فانه ينبغى العقاب على الاتفاق ذاته . وأما إذا ارتكبت ، أو شرع فى ارتكابها وكان الشروع معاقبا عليه فانه يكون هناك جريمتان ، وفى هذه الحالة توقع على المتهمين عقوبة واحدة هى العقوبة الأشد طبقا للمادة ٣٢ عقوبات . مالم يكن الاتفاق على جريمة واحدة معينة فنى هذه الحالة ، وفى هذه الحالة وحدها ، يجب بمقتضى صريح النص الوارد فى المادة ٤٨ المذكورة — على خلاف القاعدة العامة المقررة فى المادة ٣٢ — أن تكون العقوبة التى توقع هى عقوبة الجريمة التى وقعت تنفيذا للاتفاق ولو كانت أقل من عقوبة جريمة الاتفاق الجنائى . وإذن فاذا

أدانت المحكمة المتهم في جريمة الاتفاق الجنائى على التزوير وفى جريمة التزوير وعاقبته بعقوبة واحدة طبقا للمادة ٣٢ فانها لا تكون قد أخطأت

المحكمة

«حيث ان حاصل الوجه الأول من وجهي الطعن أن المحكمة أخطأت فى تطبيق المادة ٤٨ من قانون العقوبات الخاصة بالاتفاقات الجنائية فى حقه : (أولا) لأن هذه المادة شرعت لمعاقبة العابثين بالامن وأعضاء الجمعيات العدائية ذات الأغراض السياسية أو الشيوعية لا للمعاقبة على الاتفاق على الجرائم العادية . (وثانيا) لأن هذه المادة لا تطبق فى حالة الاتفاق على جريمة أو جرائم معينة . ولما كانت الواقعه التى دين الطاعن من أجلها هى ارتكابه مع آخرين تزويرا فى محررات عرفية بأن طبعوا واصطنعوا كمية من التذاكر جعلوها مماثله للتذاكر الصحيحة الخاصة بسيارات شركة الأمنبوس العمومية فلا يصح تطبيق المادة المذكورة عليه .

« وحيث ان الفقرة الأولى من المادة ٤٨ عقوبات اذ نصت بصفة عامة مطلقة على أنه يوجد اتفاق جنائى كلما اتفق شخصان فاكثر على ارتكاب جناية أوجنحة ما أوعلى الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها » قد دلت فى وضوح وجلاء على أن حكمها يتناول كل اتفاق على أية جناية أوجنحة مهما كان نوعها أو الغرض منها . ومن ثم فالاتفاق على ارتكاب جنحة التزوير المرفوعة بها الدعوى تدخل فى متناول المادة المذكورة خلافا لما يزعمه الطاعن .

« وحيث ان نص المادة ٤٨ المذكورة يدل فى عمومه أيضا على ان الاتفاق الذي تعاقب عليه يتحقق ولو كان المتفق عليه جناية واحدة بعينها أو جنحة واحدة بعينها وقد تحدثت المادة فى صراحة عن الاتفاقات التى من هذا القبيل على أساس أنها داخلة فى متناولها وفضلا عن ذلك فأن تتبع الأدوار التشريعية التى مرت بها هذه المادة لا يترك مجالا للشك فى صدق هذا النظر . ويترتب علي ذلك أنه إذا لم ينفذ الاتفاق تكون هناك جريمة واحدة هى المعاقب عليها بالمادة ٤٨ عقوبات . وأما إذا ارتكب الجناية أو الجنحة المتفق عليها أو شرع فى ارتكابها وكان الشروع معاقبا عليه فانه يكون هناك جريمتان : جريمة الاتفاق الجنائى والجريمة التى وقعت تنفيذا له ، وفى هذه الحالة توقع على المتهمين عقوبة واحدة هى العقوبة الأشد طبقا للمادة ٣٢ عقوبات مالم يكن الاتفاق على جريمة معينة ففى هذه الحالة وفى هذه الحالة وحدها يجب بصريح النص الوارد فى المادة ٤٨ — وعلى خلاف القاعدة العامة المقررة فى المادة ٣٢ — يجب أن تكون العقوبة التى توقع هى عقوبة الجريمة التى وقعت تنفيذا للاتفاق ولو كانت أقل من عقوبة جريمة الاتفاق الجنائى . ومتى تقرر ذلك فان المحكمة حين دانت الطاعن فى جريمة الاتفاق الجنائى وجريمة التزوير وعاقبته بعقوبة واحدة طبقا للمادة ٣٢ لا تكون قد أخطأت .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن الدفاع عن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأن ما أثبته التحقيق ودونه الحكم

المطعون فيه فى أسبابه من أفعال قام بها المتهمون فى جريمة التزوير لايعدو أن يكون أعمالا تحضيرية أو شروعا غير معاقب عليه ولكن المحكمة لم ترد على هذا الدفاع ودانته مع زملائه فى جريمة التزوير .

«وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أورد فيما أورده من أدلة على ثبوت جريمة التزوير ، أنه قد ضبط فى منزله جملة (كليشيهات) من بينها (كليشيه) من خشب عليه اسم شركة الأوتوبيس العمومية ، وأوراق بها مواد مما تستعمل فى الصباغة ، كما ضبط فيه بعض التذاكر المطبوعة ، وأن الطاعن عند ماسئل عما نسب اليه اعترف بضبط هذه الأشياء عنده ، وأنه يشترك مع المتهم الثانى فى الاقامة فى مسكن واحد وأن كل ماعمل من تزوير التذاكر وطبعها وعمل (كليشيهاتها) ونمرها كان بمعرفة المتهم الثانى . واستخلصت المحكمة من ذلك ومن الأدلة الأخرى التى أوردتها فى حكمها أن الطاعن وباقى المتهمين ارتكبوا جريمة تزوير فى محررات عرفية بأن طبعوا واصطنعوا كمية من التذاكر جعلوها مماثلة فى حجمها والبيانات المبينة بها للتذاكر الصحيحة الخاصة بسيارات الشركة والتى تحصل بمقتضاها الأجور من ركابها وذلك بقصد توزيعها على الركاب والاستيلاء على الثمن اضرارا بها . ولما كان هذا البيان يتضمن توافر جميع العناصر القانونية لجريمة التزوير فلا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه .

« وحيث ان لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

(طعن جلال محمد ابراهيم ضد النيابة رقم ١٥٢٢ سنة ١٤ ق)

٦٢

١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

غش فى المعاملات التجارية ، تاجر مسلى . إدانته فى جريمة عرض مسلى مغشوش للبيع . تحصيل علمه بالغش فى كونه تاجرا ووقوع الغش باضافة مادة غريبة إلى المسلى لا تتفق فى خصائصها معه . سائغ . قول المحكمة فى حكمها إن ثمن الزيت الذى أضيف إلى المسلى أقل من المسلى ، لا يعتبر من قبيل قضاء القاضى بعلمه . كان يكون للمتهم وجه فى طعنه على ذلك لو أنه قدم دليلا لا يحتمل الشك على أن المحكمة أخطأت فيما قالت به .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم حين استدل على علم المتهم بغش المسلى الذى عرضه للبيع قد قال : « إنه بوصف كونه تاجر مسلى لابد قد وقف على غشه ، لأن هذا الغش قد وقع باضافة مادة غريبة إليه وهى زيت جوز الهند الذى لايتفق فى خصائصه مع المسلى ، بل إن المحكمة ترى من وقائع الدعوى وظروفها إنه لا بد أن يكون هو الذى باشر غشه بالطريقة التى ذكرت وذلك قبل يوم ضبطه ، وإن الفواتير المقدمة بالشراء غير صحيحة الخ . . . » فان ذلك يكفى فى صدد بيان العلم بالغش . أما قول المتهم إن المحكمة أخطأت حين ذكرت من عندها أن ثمن الزيت أقل من ثمن المسلى إذ أن فى هذا قضاء من القاضى بعلمه ــ أما قوله هذا فلا محل له ، لأن ما قالت به المحكمة هو من قبيل المعلومات العامة المفروض فى كل شخص أن يكون ملما بها مما لا تلزم معه المحكمة قانونا ببيان الدليل عليه . وقد كان يكون للمتهم وجه لقوله لو أنه كان قد قدم دليلا لا يحتمل أى شك على أن المحكمة أخطأت فيما قالته .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه ذكر في الاستدلال على علم الطاعن بغش المسلى . — « ان المتهم بحكم صناعته وخبرته الفنية قد توفر لديه العلم بالغش وما أدخل على المسلى من مادة دخيلة لا تتفق وخصائصه » — وهذا كلام عام لا يمكن عده تسبيبا مقنعاً في بيان العلم بالغش إذ أن إضافة ١٥ ٪ من زيت جوز الهند لا يغير من طبيعة المسلى ولا لونه ولا رائحته ولا يمكن معرفته إلا بالتحليل . أما ماقاله من أنه «فيما يتعلق بسعر زيت جوز الهند وزيادته عن ثمن المسلى فالمعروف أن سعر زيت جوز الهند كان أقل بكثير من سعر المسلى ولا بد أن يكون ما أدخل منه على المسلى قد وقع في وقت سابق على تاريخ أخذ العينة كان فيه سعر زيت جوز الهند أقل من سعر المسلى وذلك ليستفيد المتهم بالفرق وقد حصل الطاعن على الفواتير المقدمة منه من عملائه بقصد الخلاص من التهمة الموجهة اليه » أما ذلك الذى قالت به المحكمة ففيه قضاء من القاضى بعلمه الذى يتجافى مع وقائع الدعوى كما هى ثابتة بأوراقها . فقول المحكمة أن ثمن زيت جوز الهند كان في وقت سابق على أخذ العينة أقل من ثمن المسلى ليس له في الأوراق مايسنده . وكذلك قولها بأنه لابد أن يكون ما أدخل على المسلى من الزيت قد حصل في وقت وكان فيه ثمن الزيت أقل من ثمن المسلى . . . الخ إنما هو فضلا عن كونه تبرعا من عندها فانه يدل على أن غش المسلى حصل بمعرفة غير الطاعن لأن فواتير شراء المسلى المقدمة منه معاصرة للشهادة الثابتة بها أن ثمن زيت جوز الهند أكثر من ثمن المسلى . ويعقب الطاعن على ذلك بأن المحكمة قصرت في بيان علمه بالغش وأن حكمها يكون أذن معيبا متعينا نقضه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه «عرض للبيع مسليا بلديا مغشوشا باضافة ١٥ ٪ من جوز الهند اليه مع علمه بذلك » . والحكم الابتدائي دانه في الواقعة موضوع هذه الجريمة . ولدى المحكمة الاستئنافية التى أصدرت الحكم المطعون فيه لم يتمسك الدفاع عن الطاعن إلا بقوله . « انه مدير المحل وأن زيت جوز الهند غير موجود وأغلى من ثمن المسلى » والحكم الاستئنافي قضى بتأييد الحكم الابتدائي وقال « إن المتهم (الطاعن) دفع التهمة بأنه لا يعلم شيئاً عن المادة المضافة إلى المسلى خصوصا وأن هذه المادة وهى زيت جوز الهند يزيد ثمنها عن ثمن المسلى وقدم تدليلا على زيادة ثمنها الفواتير المودعة منه بملف محكمة أول درجة وحيث ان المتهم بحكم صناعته وخبرته الفنية قد توفر لديه العلم بالغش وما أدخل على المسلى من مادة دخيلة لا تتفق وخصائصه . وحيث انه فيما يتعلق بسعر زيت جوز الهند وزيادته عن سعر المسلى فالمعروف أن سعر جوز الهند كان أقل بكثير من سعر المسلى ولا بد أن يكون ما أدخل منه على المسلى قد وقع في وقت سابق على تاريخ أخذ العينة كان فيه سعر زيت جوز الهند أقل من سعر المسلى وذلك حتى يستفيد المتهم بالفرق وقد تحصل المتهم على الفواتير المقدمة منه من عملائه بقصد الخلاص من التهمة الموجهة اليه.

وحيث انه يتعين أمام ذلك تأييد الحكم المستأنف » .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه حين استدل على علمه بالغش قد قال أنه بوصف كونه تاجر مسلي لا بد قد وقف على غش المسلى موضوع الدعوى لأن هذا الغش قد وقع باضافة مادة غريبة عليه وهى زيت جوز الهند الذى لا يتفق فى خصائصه مع المسلى بل قال أيضا إن المحكمة رأت من وقائع الدعوى وظروفها ، أنه لا بد أن يكون هو الذى باشر غش المسلى بالطريقة التى ذكرت وذلك قبل يوم ضبطه وأن الفواتير المقدمة بالشراء غير صحيحة للاعتبار الذى أورده . ومتى كان الأمر كذلك وكانت الأدلة والوقائع التى ساقها الحكم فى صدد بيان العلم بالغش من شأنها أن تؤدى إلى مارتبه عليها ، فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى طعنه لا تقبل منه لأنها — مع ماذكره الحكم — لا يكون لها من معنى سوى مجادلة فتح باب المناقشة فى موضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها . أما قول الطاعن بأن حين ذكرت من عندها أن ثمن الزيت كان فى وقت من الأوقات أقل من ثمن المسلى غير جائز اذ فيه قضاء من القاضى بعلمه ، فمردود بأن هذا الذى قالت به المحكمة من قبيل المعلومات العامة المفروض فى كل شخص أن يكون ملماً بها . فالمحكمة إذن — حين قالت ما قالته من ذلك — لم تكن ملزمة قانونا ببيان الدليل عليه وقد كان يكون للطاعن وجه فى طعنه على المحكمة فى هذا الخصوص متى قدم دليلا لا يحتمل أى شك على أن المحكمة أخطأت فى هذا الذى قالته

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد حسن نعمة الله ضد النيابة رقم ١٥٢٣ سنة ١٤ ق) .

٦٣

١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

إثبات . سماع الشهود ومناقشتهم بالجلسة . ليس فى القانون طريق مرسوم واجب اتباعه فى هذا الصدد . كون المحكمة قد فاتها توجيه سؤال للشاهد مما يقتضيه فن التحقيق . ذلك لا يصح اتخاذه وجها للطعن على حكمها .

المبدأ القانونى

إن القانون لم يرسم لمحكمة الموضوع طريقا معينا تسير فيه عند سماع الشهود ومناقشتهم فى الجلسة . فاذا كان قد فاتها توجيه سؤال مما يقتضيه فن التحقيق ، فان ذلك لا يصح اتخاذه وجها للطعن فى حكمها . وخصوصا أن القانون يجيز للدفاع بأن يوجه من جانبه مايراه من الاسئلة .

المحكمة

« حيث ان الطاعن الأول بنى طعنه على عدم ختم الحكم فى الثمانية الأيام التالية لصدوره ، وإذ كان هذا السبب وحده لا يكفى لنقض الحكم كما استقر على ذلك قضاء هذه المحكمة وقد مكن الطاعن من أن يقدم فى خلال عشرة أيام ماعسى أن يكون لديه من أسباب للطعن على الحكم ذاته ولم يقدم شيئا فيتعين اذن رفض الطعن موضوعا .

« وحيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن المقدم من الطاعن الثانى يتحصل فى أن

الحكم بنى على وقائع تتنافى مع الثابت فى الأوراق وذلك لأنه أورد مايفيد أن المجنى عليه وأخاه شاهدا المتهمين وهما يخرجان أمامهما من منزل ابراهيم على الوصيف يحملان فى أيديهما عصيا من الشوم مع أن الثابت فى الأوراق على لسان أخي المجنى عليه فى تحقيق البوليس أن المتهمين حضرا من خلفهما وباغتا أخاه بالضرب وهو مايدل على خطأ المحكمة فى فهم الواقع فى الدعوى لاستحالة الرؤية من الخلف .

« وحيث انه لا أساس لما يثيره الطاعن فى هذا الوجه لأن عبارة الحكم المشار اليها بوجه صريحة فى أن المجنى عليه وأخاه كانا قد تركا منزل ابراهيم على الوصيف وأصبحا أمام منزل فطوم السيد ابراهيم عند ماشاهدا المتهمين يخرجان من المنزل الأول . ولا يفهم منها مطلقا أنهما شاهدا المتهمين يخرجان من المنزل من الأمام كما يزعم الطاعن . أما القول باستحالة الرؤية فمردود بأنه يجوز أن يرى الأنسان من يكون خلفه إذا التفت نحوه بكل جسمه أو برأسه .

« وحيث ان محصل الوجه الآخر هو أن أخا المجنى عليه لم يشهد فى تحقيق البوليس بأن الطاعن اعتدى على أخيه بناء على سؤال ايحائى وأن شاهدة أخرى شهدت بأن الطاعن لم يكن موجوداً ولذا فقد كان يتعين على المحكمة أن تولى هذا الاختلاف فى الشهادة مايستحقه من النقاش الذى يكشف عن الحقيقة ولكنها لم تفعل وبذا فقد خالفت الاجراءات الجوهرية الواجب اتباعها .

« وحيث ان القانون لم يرسم لمحكمة الموضوع طريقا معينا تسير فيه عند سماع الشهود ومناقشتهم بمعرفتها فى الجلسة . وإذا كان قد فاتها توجيه سؤال مما يقتضيه فن التحقيق فان ذلك لايصح اتخاذه وجها للطعن على حكمها خصوصا وأن القانون يجيز للدفاع من جانبه أن يوجه مايراه من الأسئلة المقبولة

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن عبد الغفار محمد عبد الغنى وآخر ضد النيابة رقم ١٥٣٦ سنة ١٤ ق)

٦٤

١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

سرقة بظروف . حمل احد المتهمين سلاحا . ذلك يقتضى معاقبته هو وسائر من اشتركوا معه فى السرقه بعقوبة الجناية .

(المادتان ٢٧٢ و ٢٧٣ ع = ٣١٥ و ٣١٦)

المبدأ القانونى

إن اعتبار السرقة جناية بسبب حمل أحد المتهمين سلاحا يقتضى قانونا معاقبته عن الجناية هو وسائر من قارفوا فعل السرقه معه

المحكمة

« حيث ان الطاعن الثانى لم يقدم أسبابا لطعنه فيتعين عدم قبول طعنه شكلا .

« وحيث ان الطعن المقدم من الطاعن الأول قد استوفى شكله القانوني .

« وحيث ان هذا الطاعن ينعي على الحكم المطعون فيه أنه اعتبر واقعة السرقة التى قال بوقوعها من الطاعنين جناية بناء على ان أحدهما كان يحمل سلاحا وذلك دون أن يبحث هذا الركن ويمحصه لأن الطاعن لم يكن معه فى الواقع أى سلاح وانما وجد فى حيازة المتهمين الآخرين اللذين أنكرا بدورهما الحيازة

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان

أورد أقوال الشهود التي تضمنت أن ضابط البوليس عند ما ضبط الطاعن ومن معه من المتهمين فتش السيارة المسروقه فعثر على مسدس بداخلها . وبعد أن نقل أقوال الطاعن ، وحاصلها أن الطاعن الثاني هو الذي كان يحمل المسدس وألقى به داخل السيارة — بعد ذلك قال . — « وحيث ان ملكية المتهم الثاني (الطاعن الثاني) للمسدس المضبوط بالسيارة قد ثبتت بأقوال المتهم الأول (الطاعن الأول) وبانكار المجني عليه ملكيته لهذا المسدس » — ومن هذا يبين أن المحكمة بحثت مسألة السلاح وصدقت الطاعن الأول فيما قرره من أن زميله هو الذي كان يحمله وقت السرقت . ومتى كان الأمر كذلك وكان أعتبار السرقة جناية بسبب حمل أحد المتهمين سلاحا يقتضى قانونا معاقبته هو وسائر من قارفوا فعل السرقة معه بعقوبة الجناية ولو لم يكونوا حاملين سلاحا ، فلا محل لما يثيره الطاعن في طعنه في هذا الخصوص .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن احمد محمد المصرى وآخر ضد النيابة رقم ١٥٣٩ سنة ١٤ ق)

٦٥

١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — إخفاء أشياء مسروقة . مناط تحقيقها . كون الاشياء متحصلة عن جريمة سرقة . نفى المحكمة وقوع السرقة عن أخى المتهم بإخفائها على اعتبار أن نقله الشىء إلى داره كان عملا بريئا . معاقبة أخيه على الاخفاء . لا تصح . (المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢)

ب — نقض وإبرام ، فى صورة هذه الدعوى كان يصح تطبيق مادة السرقة على المتهم بالاخفاء لولا أن المحكمة لم تصرح بتعديلها التهمة ولم تفصح عن حقيقة موقف المتهم .

المبادىء القانونية

١ — إن جريمة إخفاء المسروق لا تتحقق إلا إذا كانت الأشياء المخفاة متحصلة عن جريمة سرقة ، فاذا كانت المحكمة قد نفت عن أخي المتهم بالاخفاء سرقة الشيء معتبرة أن نقله إياه إلى داره هو عمل برىء ، ومع ذلك عاقبت هذا المتهم على إخفائه ذلك الشيء فانها تكون قد أخطأت .

٢ — كان يمكن فى هذه الحالة أن تطبق محكمة النقض مادة السرقة على المتهم بالاخفاء لولا أن المحكمة لم تصرح بتعديلها التهمة ولم تفصح فى غير ما غموض عن حقيقة موقف المتهم والأدلة القائمة فى الدعوى .

المحكمة

«حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه طبق فى حق الطاعن النص الذى يعاقب على إخفاء أشياء مسروقة فى حين أنه فى أسبابه — فيما يتعلق بآخر كان متهما فى جريمة سرقة الأشياء موضوع المحاكمة — استبعد أنها متحصلة من جريمة سرقة فنفى بذلك أساس الجريمة المسندة إلى الطاعن كما نفى بالتالى العلم بالسرقة وهذا بلا شك يعيبه . ويضيف الطاعن إلى ذلك أنه إذا قيل بأن الواقعة التى حصلتها المحكمة بالنسبة إليه تعتبر سرقة فان الحكم يكون معيبا لعدم تنبيه الدفاع إلى تعديل التهمة من إخفاء إلى سرقة ولعدم الرد على ما أبداه الطاعن فى جميع أدوار المحاكمة من دفاع مؤداه أن الكتالوجات ليست مملوكة للجامعة ولا لغيرها وأنه إن كان الطاعن قد استولى عليها فبعقيدة أنها مال مباح .

« وحيث ان الدعوى العمومية أقيمت على أخي الطاعن باعتباره سارقا لكتالوجات من الجامعة وعلى الطاعن وآخر مع باعتبارهما مخفيين لها مع علمهما بسرقتها . وقضت محكمة الدرجة الأولى بحكمها المؤبد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ببراءة المتهم بالسرقة وبادانة المتهمين بالاخفاء وقالت في ذلك . — « ومن حيث أن المحكمة تأخذ من ظروف الدعوى أن المتهم الثاني (الطاعن) هو الذي باع الكتالوجات المضبوطة للمتهم الثالث بغير علم أخيه المتهم الأول (المتهم بالسرقة) ولا يبعد أن يكون المتهم الأول بحكم صلته بالجامعة قد أحضر معه هذه الكتالوجات فأخذها أخوه (الطاعن) بدون علمه وتصرف فيها هذا التصرف ويلوح أن إنكار المتهم الأول لهذه الوقائع من قبيل سوء الدفاع . » وبعد أن أوردت الأدلة التي بنت عليها قولها بتوفر علم المتهم الثالث بأن الكتالوجات التي تصرف فيها الطاعن له ليست مملوكة له بل متحصلة من جريمة سرقة ، قالت انه لذلك تكون التهمة ثابتة قبله وعقابه ينطبق على المادة ٣٢٢ عقوبات كما هي ثابتة قبل الطاعن وتكون على غير أساس بالنسبة إلى المتهم الأول .

وحيث انه يبين من دلك أن محكمة الموضوع بعد أن نفت وقوع سرقة الكتالوجات من أخي الطاعن معتبرة نقله لها من الجامعة إلى داره عملا بريئا دانت الطاعن وطبقت في حقه مادة القانون التي تعاقب على جريمة الاخفاء . ولما كان تحقق هذه الجريمة يقتضي أن تكون الأشياء المخفاة متحصلة من جريمة سرقة فان ادانة الطاعن على هذا النحو لا تكون صحيحة . أما ما يقوله الطاعن من احتمال أن تكون المحكمة قصدت اعتباره سارقا وما ينعاه على الحكم بناء على ذلك فلا سبيل إلى مجاراته في هذا الاقتراض المبني على ما ساد الحكم من إبهام فان المحكمة لم تصرح بتعديلها التهمة ولم تطبق مادة السرقة ولم تفصح في غير ما غموض عن حقيقة موقف الطاعن كما كشف عنها وقائع الدعوى والأدلة القائمة فيها .

وحيث انه متى كان الأمر كذلك فان الحكم يكون معيبا متعينا نقضه وذلك من غير حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن .

(طعن حسين شحاته حسين ضد النيابة رقم ٢ سنة ١٥ ق)

٦٦

١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

نية القتل . خطورة الاصابة التي أحدثها المتهم . الاعتماد عليها ضمن الأدلة التي استخلصت منها المحكمة نية القتل . لامانع . استخلاص المحكمة في ذات الوقت عدم توافر نية القتل في اعتداء وقع من المتهم نفسه على شخص آخر لكون الجروح التي أحدثها أقل جسامة . لاجناح على المحكمة في ذلك .

المبدأ القانوني

لايقدح في صحة الأدلة على توافر نية القتل أن يكون من بينها خطورة الاصابة التي أحدثها المتهم ، مادامت المحكمة قد رأت أن هذه الخطورة إنما كانت ناشئة مباشرة عن الفعل المادي الذي تعمد المتهم إحداثه ولم تنشأ عن عامل آخر . كما أنه لاجناح على المحكمة إذا رأت عدم توافر نية القتل في اعتداء وقع من الطاعن على شخص آخر بسبب أن أثر الجروح التي أحدثها به كانت أقل جسامة

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه

الطعن يتحصل فى أن الحكم فيه جاء قاصرا متناقض الأسباب وذلك لأنه اعتمد فى التدليل على توافر نية القتل لدي الطاعن على استعماله آلة حادة وطعنه المجنى عليه بها بشدة فى مقتل ونفاذ الجرح الى الصدر وإصابته للرئة مع أن هذه الظروف بعينها توافرت فى الاعتداء على شخص آخر قضت المحكمة باعتبارها جنحة ضرب لعدم توافر نية القتل فيها . ولما كان الاعتداءان لايختلفان إلا من حيث خطورة الاصابة التى نتجت عن الاعتداء فان المحكمة تكون قد استخلصت نية القتل فى الواقع من نتيجة الاعتداء لامن الاعتداء نفسه .

« وحيث ان الحكم اذ تعرض إلى نية القتل قد قال انها متوافرة من استعمال المتهم لآلة حادة وهى سكين وطعنه بها ابراهيم محمد عويمر المجنى عليه فى الجناية بشدة وفى مقتل قاصداً بذلك ازهاق روحه اذ نفذت الطعنة فى الصدر وأصابت الرئة ولولا اسعافه بالعلاج لوصل الى غرضه اذ مكث المجنى عليه تحت العلاج مدة طويلة حتى أن الطبيب الشرعي كشف عليه جملة مرات ووجد انه لم يشف تماما من اصابته حتى يوم ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ اذ وجده قد شفي وأصبحت حالته عادية . ولما كانت هذه الأدلة من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى استخلصتها المحكمة منها فان المناقشة فى ذلك أمام محكمة النقض لاتكون مقبولة لتعلقها بوقائع الدعوى . ولا يقدح فى صحة هذه الأدلة أن يكون من بينها خطورة الاصابة التى أحدثها الطاعن مادامت المحكمة قد رأت أن هذه الخطورة ناشئة مباشرة عن الفعل المادى الذى تعمد الطاعن احداثه ولم تنشأ عن عامل آخر كما انه لاجناح على المحكمة اذ رأت عدم توافر نية القتل فى اعتداء وقع من الطاعن على شخص آخر بسبب أن الجروح التى أحدثها به كانت أقل جسامة وإذن فلا خطأ ولا تناقض .

« وحيث أن الوجه الثانى مبنى على أن الحكم قد اعتمد فى التدليل على توافر نية القتل على وجود اصابه فى قاعدة الرئة كنتيجة للاصابة الناشئة عن الاعتداء مع أن الكشف الطبي لم يشر الى سبب هذه الاهمية .

« وحيث ان الحكم لم يشر الى أهمية الرئة حين تعرض لاقامة الدليل على توافر نية القتل وانما اشار اليها قبل ذلك عند بيان واقعة الدعوى والتحدث عن وصف الاصابة كما جاء فى تقرير الطبيب الشرعى ولذا فلا محل لما يثيره الطاعن .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى أن دفاع الطاعن كان يقوم على أن الحادث وقع ليلا وفى الظلام وقد اشترك فيه أشخاص متعددون مما كان يتعذر معه تمييز المعتدي ولكن لم يشر الى هذا الدفاع ولم يرد عليه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن المحكمة أوردت الأدلة التى استخلصت منها ثبوت التهمة علي الطاعن وهى — أولا — شهادة ابراهيم أحمد عويمر المجنى عليه التى تأيدت بتعرفه على الطاعن عند عرضه عليه بالمستشفى بين جملة أشخاص — وثانيا — شهادة منيرة محمد جاد التى شهدت بان المشاجرة بدأت بين الطاعن وبينها فأمسك بها واستغاثت فحضر المجني عليهما على استغاثتها فاعتدى عليهما الطاعن — وثالثا — من اعتراف الطاعن باشتراكه فى المشاجرة . ولما كان دفاع الطاعن فى هذا الشأن مما يتعلق

بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الاثبات فيها وكان ماأورد الحكم من أدلة من شأنه أن يؤدى الى النتيجة التى رتبه عليها فان فى ذلك مايكفى للرد على الدفاع دون حاجة للتحدث عنه صراحة

« وحيث ان الوجه الرابع يتحصل فى أن المجنى عليه فى تهمة الجنحة شهد بان الطاعن لم يكن هو المعتدى عليه ومع ذلك فان الحكم قضى بادانته فى هذه التهمة مستنداً الى أن المجنى عليه شهد باعتدائه عليه .

« وحيث انه مع فرض صحة مايقوله الطاعن فانه لامصلحة له فيما يثيره لأنه قضى عليه بعقوبة واحدة هى عقوبة الجناية التى دين بها وذلك تطبيقا للمادة ٣٢ من قانون العقوبات

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن أحمد حسن رضية ضد النيابة رقم ٧٥٥ سنة ١٤ ق)

٦٧

١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — أشياء ضائعة . حبسها بنية امتلاكها . سرقة تجرى عليه احكامها . احتياز شيء بعد التقاطه ممن عثر عليه أو من غيره مع العلم بحقيقة أمره . اخفاء شيء مسروق .

(دكريتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨)

ب — معارضة . المحكمة التى تنظر فيها . الحدود التى تلتزمها فى مراعاة مصلحة المعارض . مجرد تصحيح الحكم الغيابى من جهة الاسباب أو الوقائع أو القانون . لاخروج فيه على تلك الحدود .

المبادىء القانونية

١ — إن دكريتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ الخاص بالأشياء الضائعة — على ماجرى عليه القضاء فى تفسير نصوصه — يعد حبس الشيء الذي يعثر عليه بنية امتلاكه سرقة يعاقب عليه بعقوبتها ويجرى عليه سائر أحكامها واذن فمن يحتاز الشيء بعد التقاطه ، سواء ممن عثر عليه أو من غيره ، وهو عالم بحقيقة أمره ، يكون مرتكبا لجريمة إخفاء الأشياء المسروقة .

٢ — إن المحكمة التى تنظر فى المعارضة لاتكون مطالبة قانونا بمراعاة مصلحة المعارض من معارضته إلا فى حدود مايجيء فى المنطوق فيما يختص بالعقوبة المحكوم بها فقط . فكل ماتجريه فى هذه الحدود من تصحيح للحكم الغيابى ، سواء من جهة الأسباب أو الوقائع أو القانون ، لايصح عده مخالفا لما تقتضيه المعارضة ، مادامت المحكمة لم تغير فى العقوبة بما يصح معه القول بان المعارضه أضرت بالمعارض وانقلبت وبالا عليه ، وما دامت المحكمة تراعى فيما تجريه مقتضيات حقوق الدفاع كما هى معروفة فى القانون

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن باعتباره مخفيا لشيء مسروق هو آلة تصوير فى حين أن واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم تدل على أن مالك ذلك الشيء قد أضاعه فهو بذلك لم يكن متحصلا من سرقة بل يعد من الأشياء الضائعة التى ينطبق عليها دكريتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ وهو لايعتبر حبس الشيء الذى يعثر عليه بنية تملكه سرقة بل فقط يشبهه بها وهذا التشبيه لايكفى لتطبيق حكم جريمة الاخفاء عليها .

« وحيث ان هذا الوجه لامحل له إذ أن دكريتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨ الخاص بالأشياء الضائعة يعد — على ماجرى عليه القضاء فى تفسير نصوصه — حبس الشيء الذي يعثر

عليه بنية امتلاكه سرقة يعاقب عليه بعقوبتها ويجرى عليه سائر أحكامها واذن فمن يحتاز الشيء بعد التقاطه سواء ممن عثر عليه أو من غيره وهو عالم بحقيقة أمره يكون مرتكبا لجريمة اخفاء الأشياء المسروقة .

« وحيث ان حاصل الوجه الآخر ان الحكم الاستئنافي الغيابي رغم انه تكلم عن السرقة وحصولها الا أنه خلا من اثبات توفر العلم بها لدى الطاعن . وهذا قصور لا يمحوه أن الحكم الصادر فى المعارضة قد تداركه اذ أن المعارضة شرعت لمصلحة المعارض (الطاعن) فلا يجوز أن تؤدي الى تصحيح الحكم الغيابي فى غير مصلحته مما يشوبه من أسباب البطلان

« وحيث انه ثابت أن الحكم المطعون فيه قد ضمن أسبابه بيانا كافيا بتوفر علم الطاعن بان الشيء الذي أخفاه مسروقة . ولا يقدح فى ذلك أن يكون هذا البيان كله أو بعضه لم يرد إلا فى الحكم الصادر فى المعارضة المرفوعة من المحكوم عليه اذ أن المحكمة التى تنظر فى المعارضة لا تطالب قانونا بمراعاة مصلحة المعارض من معارضته إلا فى حدود ماجاء فى المنطوق وفيما يختص بالعقوبة المحكوم بها فقط . فكل ما تجريه فى هذه الحدود من تصحيح للحكم الغيابي سواء من جهة الأسباب أو الوقائع أو القانون لا يصح عده مخالفا لما تقتضيه المعارضة مادامت المحكمة لم تغير فى العقوبة بما يصح معه القول بان المعارضة أضرت بالمعارض وانقلبت وبالا عليه ومادامت المحكمة تراعي فيما تجريه مقتضيات حقوق الدفاع كما هى معروفة فى القانون .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن افاديس كندميان ضد النيابة رقم ١٢٩٢ سنة ١٤ ق)

٦٨

١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — اشتباه . متى تتحقق جريمة العود إلى الاشتباه ؟ إنذار للمتهم مشبوها . ارتكابه بعد ذلك جريمة سرقة حكم عليه فيها من المحكمة العسكرية . تحقق جريمة العود إلى الاشتباه فى حقه .

ب — إنذار الاشتباه . مخالفة مقتضاه . إنذار مشبوه بسبب الاعتداء على النفس . اعتداؤه على المال . مخالفة للانذار . (القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣)

المبادىء القانونية

١ — إنه لما كانت جريمة العود إلى الاشتباه تتحقق ، على مقتضى الشطر الأخير من المادة ٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ بطلب البوليس اعتبار المتهم قد عاد إلى حالة الاشتباه بمخالفته مقتضى الانذار السابق توجيهه إليه ، على أساس ما تجمع لديه من الأسباب الجدية التى تؤيد ظنونه عن أعمال المتهم وأمياله الجنائية نحو ما هو مطلوب منه فى النص الابتعاد عنه لكيلا يخلق حوله ظنونا أو شبهات تفيد ولو من بعيد اتصاله به ، وذلك دون حاجة إلى صدور حكم جنائى عليه أو تقديم بلاغ ضده عن واقعة معينة بالذات — لما كان ذلك كذلك فانه يكفى لسلامة الحكم فى قوله بتحقق تلك الجريمة أن يكون قد أثبت أن المتهم قد أنذر مشبوها ثم ارتكب بعد ذلك جريمة سرقة حكم عليه فيها من المحكمة العسكرية .

٢ — يكفى قانونا للقول بمخالفة إنذار الاشتباه أن يكون الانذار قد وجه بناء على أى موجب من الموجبات المبينة فى المادة ٢ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ ثم يخالف

المشبوه المنذر مقتضاه بوقوعه فى أى سبب من الأسباب الواردة بالمادة ٩ ولو كان مسمى موجب الانذار يختلف عن مسمى سبب المخالفة . فان القانون قد اعتبر الموجبات التى ذكرها فى المادة ٢ هى والأسباب التى ذكرها فى المادة ٩ كلها منتهية إلى وصف واحد، بالنسبة إلى من تتوافر فى حقهم كلها أو بعضها ، هو الذى حرص على أن يعمل على وجوب الابتعاد عنه تحقيقا لمصلحة الجماعة . وإذن فاذا أنذر المشبوه بسبب الاعتداء على النفس فهو مخالف للانذار إذا ما اعتدى على المال . لأن الاعتداء على النفس كان أو على المال، باعتباره وليدآفة النزوع إلى الاجرام، هو الذى أراد الشارع ـ ابتغاء لخير المجتمع ـ أن يصد عن الميل نحوه أو عن التوجه إليه .

المحكمة

« حيث ان حاصل أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه قد أجمل الواقعة والأسباب إجمالا يعيبه . إذ قالت المحكمة أنه حكم على الطاعن فى قضية عسكرية لسرقة دون أن تبين واقعة التهمة والدليل عليها . ثم اكتفت فى معرض الاستدلال على صحة التهمة بالقول بأنها ثابتة من التحقيقات مع أن هذه التحقيقات ليس فيها أثر لانذار الاشتباه . وهل هو بسبب الاعتداء على النفس أو المال أو بسببهما معا وهل الجريمة التى وقعت بعد من نوع الجرائم التى وجه الانذار من أجلها أم لا . وفوق هذا فانها لم تضم قضية السرقة ولا صحيفة السوابق حتى يعرف مصير الحكم فيها وهل صدق على الحكم عسكريا أولا وان لم يكن كذلك فما هو مدى جدية الاتهام فيها .

« وحيث ان الواقعة التى دين الطاعن فيها هى أنه بعد إنذاره مشبوها فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٢٤ وجد لدى البوليس مايؤيد ظنونه قبل أمياله الجنائية ، وذلك بالحكم عليه فى القضية رقم ٣٣٦١ سنة ١٩٤٢ عسكرية الوايلى لسرقة . ولما كانت جريمة العود إلى الاشتباه فى هذه الحالة تتحقق على مقتضى الشطر الأخير من المادة ٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ بطلب البوليس اعتبار المتهم أنه عاد إلى حالة الاشتباه بمخالفة مقتضى الانذارالسابق توجيهه إليه على أساس الأسباب الجدية التى تجمعت لديه أى لدى البوليس بما يؤيد ظنونه عن أعماله وأمياله الجنائية نحو ما هو مطلوب منه فى النص الابتعاد عنه حتى لا يخلق حوله ظنونا أو شبهات تفيد ولو من بعيد اتصاله به وذلك دون حاجة إلى صدور حكم جنائى عليه أو تقديم بلاغ ضده عن واقعة معينة بالذات . لما كان ذلك كذلك فانه يكفى لسلامة الحكم المطعون فيه ماأثبته من أن الطاعن قد أنذر مشبوها فى ١٨ فبراير سنة ١٩٢٤ ثم ارتكب بعد ذلك جريمة سرقة حكم عليه فيها من المحكمة العسكرية وهو ما اعتمد عليه البوليس فى حكمه على أميال الطاعن وأقرته المحكمة عليه ولم تكن إدانته فيما أسند إليه لتستوجب بيانات أخري من قبيل ما أشير إليه فى الطعن أما ما يثيره الطاعن حول مصدر الدليل الذى بنى عليه الحكم فمردود بما هو ثابت بالتحقيقات التى اعتمدت عليها المحكمة من إقراره بما ورد فى صحيفة سوابقه المضمومة ومن بينها سبق توجيه إنذار الاشتباه إليه

وبالحكم عليه فى قضية الجنحة العسكرية ومن خطاب النيابة العسكرية المرافق للأوراق بصدور هذا الحكم ضده وبتصديق الحكم العسكرى عليه . وأما يتمسك به فى صدد أساس الانذار ومقارنته بفعل المخالفة الذى وقع منه فلا وجه له . لأنه يكفى قانونا أن يكون إنذار الاشتباه قد وجه بناء على أى سبب من الأسباب الواردة فى المادة ٢ من القانون السالف الذكر ثم يخالف المشبوه المنذر مقتضاه بأى سبب من الأسباب الواردة بالمادة ٩ ولو اختلف مسمى أحد السببين عن الآخر فان القانون قد اعتبر الأسباب التى ذكرها فى الادة ٢ وفى المادة ٩ كلها منتهية إلى وصف واحد بالنسبة إلى من تتوافر فى حقهم كلها أو بعضها مما حرص على أن يعمل على وجوب الابتعاد عنه تحقيقا لمصلحة الجماعة وإذن فاذا أنذر المشبوه بسبب الاعتداء على النفس فهو مخالف للانذار إذا ما اعتدى على المال لأن الاعتداء على النفس كان أو على المال باعتباره وليد آفة النزوع إلى الاجرام هو الذى أراد الشارع أن يصد عن الميل نحوه بالتوجه إليه ابتغاء معالجة عدم الاقدام عليه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن على سليم حسن ضد النيابة رقم ١٢٨٩ سنة ١٤ ق)

٦٩

١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

صيدله . مزاولة هذه المهنة على خلاف المنصوص عليه فى الفقرة الاولى من المادة الاولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ . تتم ولو بعمل واحد من أعمال الصيدلة . تجهيز المتهم ولو تذكرة طبية واحدة . يكفي لاعتباره قد تعاطي هذه المهنة بغير حق .

المبدأ القانونى

إن المادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ بنصها فى الفقرة الأولى على أنه : « لايجوز لأى شخص أن يزاول مهنة الصيدلة بالمملكة المصرية بأية صفة كانت مالم يكن حائزا على بكالوريوس من كلية الطب المصرية ومقيدا اسمه بوزارة الصحة العمومية » وبنصها فى الفقرة الثانية على أنه : « يعتبر مزاولة لمهنة الصيدله تجهيز أو تركيب أى دواء أو عقار أومادة تستعمل من الباطن أو الظاهر لوقاية الأنسان أو الحيوان من الأمراض والشفاء منها » بنصها على هذا وذاك تكون قد دلت فى جلاء على أن جريمة مزاولة هذه المهنة تتم ولو بعمل واحد من أعمال الصيدلة ، ولا يشترط فيها تكرار تلك الأعمال . فمن يثبت عليه أنه جهز ولو تذكرة طبيه واحدة ، ولم يكن ممن توافرت فيهم الشروط لمزاولة مهنة الصيدلة فانه يكون قد تعاطى هذه المهنة بغير حق وتنطبق على فعلته المادة الأولى من القانون المذكور

المحكمة

« حيث انه وان كان الطعن يتناول قضاء الحكم المطعون فيه فى مخالفات الا انه نظرا لما بينها وبين الجنحة من ارتباط مرجعه وحدة الواقعة فان الطعن يكون مقبولا بالنسبة لجميع التهم .

« وحيث ان حاصل الوجه الأول من أوجه الطعن ان الواقعة التى دين الطاعن فيها هى مخالفة وقد اقيمت الدعوى على الطاعن فى باديء الأمر بهذا الوصف الا أن محكمة المخالفات

قضت غيابيا بعدم اختصاصها . وقد تمسك الطاعن بهذا الدفع إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد عليه ، وهذا منه قصور يعيبه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد عرض لهذا الدفاع ورد عليه فى قوله «وحيث ان المتهم (الطاعن) دفع فى مذكرته بأن التهم الأربعة كلها عبارة عن تهمة واحدة وهى انه جهز الدواء الموضح بالتذكرة الطبية مع أنه غير فنى وفى مخزن ادوية وانه لم يثبت انه جهز اكثر من تذكرة طبية واحدة حتى يثبت عليه تعاطي مهنة الصيدلة وحيث ان المادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ نصت على أنه يعتبر مزاولة لمهنة الصيدلة تجهيز وتركيب أى دواء» ولما كان فى قضاء المحكمة بأن ما ارتكبه الطاعن تنطبق عليه المادة الأولى المذكورة وكانت العقوبة المقررة لمخالفة مقتضى هذه المادة هى عقوبة الجنحة فان ذلك يكون ردا كافيا على دفاع الطاعن المشار إليه فان المادة الأولى من القانون المذكور بنصها فى الفقرة الأولى على أنه : «لا يجوز لأى شخص ان يزاول مهنة الصيدلة بالمملكة المصرية بأية صفة كانت مالم يكن حائزا على بكالوريوس من كلية الطب المصرية ومقيدا اسمه بوزارة الصحة العمومية » وبنصها فى الفقرة الثانية على أنه « يعتبر مزاولة لمهنة الصيدلة تجهيز أو تركيب أى دواء أو عقار أو مادة تستعمل من الباطن أو الظاهر لوقاية الانسان أو الحيوان من الأمراض والشفاء منها » بنصها هذا وذاك تكون قد دلت فى جلاء كما قالت المحكمة بحق على أن جريمة مزاولة مهنة الصيدلة التى تحدثت عنها فى الفقرة الأولى تتم ولو بعمل واحد من أعمال الصيدلة ولا يشترط فيها تكرار تلك الأعمال .

« وحيث ان مبنى الوجهين الأخيرين ان الطاعن قال بانتفاء ارتكابه لجريمة تجهيز الدواء اذ لم يجد المفتش بمخزنه أى جوهر من الجواهر التى ركب الدواء منها وأن ماقام به لا يعدو ان يكون من أعمال الوساطة التى نصت المادة ١٠٢ من القانون المشار إليه على منعها ولم يرد الحكم على شىء مما ابداه الطاعن وفى هذا قصور يعيبه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى اذ دان الطاعن قال فى ذلك «حيث ان عبدالحليم افندي عاصم مفتش الصيدليات اثبت فى محضره وشهد بالجلسة بانه قصد مخزن أدوية فيكتوريا وعند وصوله أعطي محمد وصفى الصاوى المخبر بقسم الصيدليات تذكرة طبية وكلفه بدخول مخزن الأدوية لتحضيرها وذلك تحت اشرافه ومراقبته ولما دخل قابله المتهم صاحب المخزن وأخذها منه ثم عاد إليه المخبر وأخبره بأن المتهم طلب إليه الانتظار ٤ دقيقة وفى الميعاد حضر الاثنان ثم دخل المخبر واستلم التذكرة والبرشام ودفع الثمن وعندئذ دخل واستوجبه وقد شهد المخبر بمعنى شهادة الشاهد السابق وارسل البرشام إلى التحليل فتبين ان الدواء مغشوش بحذف احد عناصره وتنقيص مقادير العناصر الأخرى » وفى هذا مايدل على أن المحكمة قد اقتنعت بثبوت واقعة الدعوى بناء على الادلة التى أوردتها فى حكمها والتى من شأنها ان تؤدى الى مارتبته عليها ولذلك فان مايثيره الطاعن لا يكون إلا نقاشا فى وقائع الدعوي وادلتها مما لا شك لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على

غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عرفه خليل ضد النيابة رقم ١٤١٣ سنة ١٤ ق)

٧٠

١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

كحول . الحظر المنصوص عليه فى المادة الثالثة من المرسوم الخاص برسم الانتاج على الكحول . خاص بالكحول المحول . كحول عادى مخفف . لا عقاب على ذلك .

المبدأ القانونى

إن المادة الثالثة من المرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ برسم الانتاج على الكحول صريحة فى أن الحظر الذى نصت عليه خاص بالكحول المحول (Dénaturé) فاذا كان المستفاد من الحكم أن الكحول محل الدعوى لم يكن كحولا محولا بل كحولا عاديا خفف باضافة بعض المواد إليه ليستعمله المتهم فيما يقتضى ذلك ، فهذه الواقعة لا عقاب عليها .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن هو أن واقعة التهمة الأولى التى دين الطاعن من أجلها لا يعاقب عليها القانون لأن إضافة الماء إلى الكحول لاعقاب عليها بالمواد التى عاقبت المحكمة الطاعن على مقتضاها إذ المادة الثالثة من المرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ التى طبقتها المحكمة على الواقعة خاصة بالكحول المحول دون غيره

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه (أولا) أضاف إلى كحول مياها من شأنها أن تؤثر فى مادته. (وثانيا) قطر كحولا دوو أن يخطر مصلحة الانتاج (وثالثا) حاز كحولا ناتجا من عمليات تقطير خفية (رابعا) عرض للبيع أدوية مغشوشة (كحولا) مع علمه بذلك . وطلب عقابه بالمواد ٣ و ٤ و ٩ و ١٣ من المرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ والمادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٣٩ والمادة ٣٤٧ من قانون العقوبات . ومحكمة أول درجة قضت له بالبراءة من التهمتين الثانية والرابعة ودانته فى التهمتين الأولى والثالثة وعاقبته بغرامة خمسين قرشا عن كل منهما مع غلق المحل لمدة خمسة عشر يوما . والمحكمة الاستئنافية أيدت الحكم الابتدائى لأسبابه. وثابت من مراجعة محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بأن المواد المطلوب تطبيقها على واقعة الدعوى لا تعاقب على إضافة الماء إلى الكحول .

« وحيث ان المادة الثالثة من المرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ برسم الانتاج على الكحول صريحة فى أن الحظر الذى نصت عليه خاص بالكحول المحول (Dénaturé) ومتى كان الأمر كذلك وكان المستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الدعوى أن الكحول الذى وجد لدى الطاعن لم يكن كحولا محولا بل هو كحول عادى خفف باضافة بعض الماء إليه ليستعمله الطاعن فيما يقتضى ذلك — ومتى كان ذلك كذلك فان الواقعة موضوع التهمة الأولى لا يكون معاقبا عليها وإذن فانه يتعين القضاء ببراءة الطاعن من هذه التهمة .

« وحيث ان مبنى باقى أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ قال أن

الكحول المضبوط لدى الطاعن لم يكن من كحول معامل « كوتسكا » على الرغم مما تمسك به الدفاع من أن إضافة الماء إلى الكحول من شأنها القول بأن أي كحول لم يكن من معامل « توسكا » وإن كان فى حقيقة الأمر من هذه المعامل .

« وحيث ان المحكمة حين قالت بشأن الكحول الذى ضبط لدى الطاعن لا بد وأن يكون قد قطر خفية قد استندت فى ذلك إلى الادلة التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهت اليه وإذن فمجادلة الطاعن فى ذلك على الصورة الواردة فى طعنه لا تقبل منه لأنها مع ماقاله الحكم لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به .

(طعن عبد السلام ابراهيم ضد النيابة رقم ١٥١٤ سنة ١٤ ق)

٧١

١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

أختلاس أشياء محجوزة . مساءلة الحارس عن عدم تقديم المحجوزات عند طلبها منه لبيعها فى نفس اليوم الذى توقع فيه الحجز. يجب لذلك أن يبين فى الحكم بوضوح أن الحارس تسلم المحجوزات بالفعل وانقطعت صلة مندوب الحجز بها . تمسك المتهم بأنه لم تمكن لديه فرصه لتقديم المحجوزات . إدانته لمجرد أنه لم يقدم المحجوزات للبيع . قصور .

المبدأ القانونى

إن مساءلة الحارس عن عدم تقديم المحجوزات عند طلبها منه لبيعها فى نفس اليوم الذى وقع فيه الحجز عليها تقتضى — لخروجها عن المألوف عرفا والمقرر قانونا — أن يبين الحكم فى وضوح أن الحارس تسلم المحجوزات بالفعل وانقطعت صلة مندوب الحجز بها نهائيا بحيث لم تعد تحت بصره ولا فى متناول يده . فاذا كان الحكم رغم تمسك المتهم بأنه لم تمكن لديه فرصة ليقدم المحجوزات قد أدانه استنادا إلى ماقاله من : « أن التهمة ثابتة قبل المتهم من محضرى الحجز والتبديد الثابت بهما أنه بتاريخ ٦ نوفمبر سنة ١٩٤٠ توقع حجز أدارى على زراعة ذرة مملوكة للمتهم وفاء لسداد الاموال الاميرية وعين المتهم حارسا عليها وحدد للبيع يوم ٦ نوفمبر وفى هذا التاريخ لم يقدمها للبيع الخ » فانه لا يكون قد عنى بذلك البيان ويكون قاصرا متعينا نقضه .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه دفع ببطلان اجراءات البيع لأن الحجز والبيع حدد لهما يوم واحد (٦ نوفمبر سنة ٩٤٠) ولم يفصل الحكم فى هذا الدفع . هذا فضلا عن أنه لم يعن بالرد على ماطلبه الطاعن من احالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات أن الزراعة المحجوزة كانت قائمة ولم تبدد ولكنها لم تقدم للبيع لأن الطاعن لم يعط الوقت الكافى لذلك .

« وحيث ان الطاعن تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بالدفاع المشار اليه بوجه الطعن ولكن الحكم الاستئنافى دانه استنادا إلى أسباب الحكم الابتدائي ولم يزد عليها قائلا « أن التهمة ثابتة قبل المتهم من محضرى الحجز والتبديد الثابت بهما أنه بتاريخ (٦ نوفمبر سنة ١٩٤٠) توقع حجز ادارى على زراعة أذرة مملوكة للمتهم وفاء لسداد الأموال الأميرية وعين المتهم حارسا عليها وحدد للبيع يوم ٦ نوفمبر سنة ١٩٤٠ وفى هذا التاريخ لم يقدمها

للبيع .ومن ثم فعقابه ينطبق على المادتين ٣٤١ و ٣٤٢ من قانون العقوبات إلا أنه نظرا للسداد ترى المحكمة وقف تنفيذ العقوبات عملا بالمادتين ٥٥ و ٥٦ عقوبات » .

« وحيث ان ماذكره الحكم على الوجه المتقدم لا يكفى لأن تؤسس عليه الادانة لأن مساءلة الحارس عن عدم تقديم المحجوزات عند طلبها منه لبيعها فى نفس اليوم الذى توقع الحجز فيه عليها يقتضى — لخروجها عن المألوف فى العرف والمقرر فى القانون — أن يبين الحكم فى وضوح أن الحارس تسلم المحجوزات بالفعل وانقطعت صلة مندوب الحجز والبيع بها نهائيا بحيث لم يبق تحت بصره ولا فى متناول يده . ولما كان الحكم لم يعن بهذا البيان على الرغم من تمسك الطاعن بأنه لم يكن لديه فرصة ليقدم المحجوزات . لما كان ذلك فان الحكم يكون قاصر البيان متعينا نقضه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن عبد الحفيظ عوض بغدادى ضد النيابة رقم ٣٤ سنة ١٥ ق)

٧٢

١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

جرح . القصد الجنائى فى احداثه . يتحقق بالعلم بأنه يؤلم المجروح . المتهم به ليس ممن يحميهم قانون مهنة الطب . مسئوليته عن الجرح العمد ونتائجه سواء تحقق الغرض الذى قصده بشفاء المجنى عليه أو لم يتحقق .

المبدأ القانونى

إن كل شخص لايحميه قانون مهنة الطب ولا يشمله بسبب الاباحة ، يحدث جرحا بآخر وهو عالم بأن هذا الجرح يؤلم المجروح ، يسأل عن الجرح العمد ومايتنتج عنه من عاهة أو موت ، سواء تحقق الغرض الذي قصده بشفاء المجنى عليه أو لم يتحقق .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن المرفوع من النيابة العامة أن قاضى الاحالة أخطأ إذ أصدر أمره باعتبار واقعة الجناية المقدمة إليه جنحة ، ووجه خطئه فى ذلك أن المتهم بوصف كونه حلاق صحة وليس مرخصا له قانونا فى إجراء عمليات جراحية تجب معاقبته عن كل عملية يجريها من هذا القبيل على أساس أنه ارتكب جريمة احداث جرح عمدا لأن العمد فى هذه الجريمة ليس أكثر من علم المتهم بأن الفعل الذي يرتكبه على المجنى عليه من شأنه أن يؤلمه في جسمه .

« وحيث ان النيابة العمومية قدمت القضية لقاضى الاحالة لاحالتها إلى محكمة الجنايات لمحاكمة المتهم بالمادتين ٢٣٦ / ١ و ٢٤٢ / ١ من قانون العقوبات لأنه (أولا) : «احدث بزينة حسن مصطفى الجرح الموصوف بالتقرير الطبى المرفق بأن أعطاها حقنة ابن للعلاج ولم يقصد من ذلك قتلا ولكن الجرح أفضى إلى موتها . (وثانيا) أحدث عمدا بنبيهه حسن محمد حسن الجرح الموصوف بالتقرير الطبى المرفق الذى عولجت من أجله مدة لاتزيد على العشرين يوما » وقاضى الاحالة أصدر أمرا باعادة القضية الى النيابة لاجراء شئونها فيها على أساس أن الواقعة جنحة لاجناية لأن الجروح التى أحدثها المتهم إنما كانت منه عن غير قصد ولا تعمد وذكر واقعة الدعوى فى قوله . «ان وقائع هذه الدعوي تتحصل فيما جاء بأقوال المتهم نفسه من أنه يعمل حلاقا عاديا فى قريته

وحضر إليه حسن مصطفى والد المجنى عليها وطلب إليه أن يعمل لابنته زينة حقنة لبن لمرض عينها فقام فعلا بذلك بعد أن أجرى تعقيم اللبن والحقنة رغم كونه غير مرخص » له بذلك وتوفيت المجنى عليها المذكورة بعد ذلك بحوالى شهرين ، كما أنه أعطى للطفلة الأخرى نبيهه حسن محمد حقنة أيضا وحيث انه ثبت من تقرير الصفة التشريحية عن جثة المجنى عليها الأولى ومن تقرير حضرة الطبيب الشرعي أن الطفلة أصيبت بمرض بعينيها وأجرى لها المتهم عمل حقنة لبن بالفخذ تضاعفت بالتقيح وحصول خراج لم يتم التئامه لحين وفاة الطفلة مما يرجع معه أن الوفاة نشأت عن الامتصاص الدموى فى الخراج المضاعف للحقنة التى جاء بتقرير الطبيب الذي أجرى تشريح الجثة أنها لم تعقم تعقيما كافيا . كما أن حضرة الطبيب الشرعي رجح أن الضعف والنزلة المعوية التى وجدت مظاهرها عند الوفاة جاء نتيجة لهذا الامتصاص الدموى . أما الطفلة الثانية فقد وجد بها خراج نتيجة عدم تعقيم الحقنة تعقيما كافيا وقد عولجت من هذه الحالة فى مدة لا تزيد على العشرين يوما » . ثم تعرض للقصد الجنائى فى جريمة احداث الضرب أو الجرح فنفاه عن المتهم فى الدعوي بمقولة أن هذه الجريمة يلزم لقيامها قصد جنائى خاص لا يكفى فيه علم الجانى بأن فعله من شأنه المساس بجسم المجني عليه بل يجب له أيضا تحقق الرغبة من جانب الجانى فى الاساءة إلى المجنى عليه والأضرار به عن طريق المساس بجسمه . وهذا غير متوفر فى الدعوى ، لأن المتهم لم يكن قصده من وخذ كل من المجني عليهما بابرة الحقنة إلا شفاءها من المرض الذى ألم بهما فهو بالبداهة لم يكن ينوى أى ضرر أو أية اساءة . وانتهي من ذلك إلى القول : « بأنه لذلك يكون المتهم محمد احمد حسن قد ارتكب الجرائم المنصوص عنها فى المادة ٢٣٨ عقوبات بالنسبة للمجنى عليها الأولى و ٢٤٤ عقوبات بالنسبة للمجنى عليها الثانية وفى القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٢٨ فى كلتا الحالتين » .

« وحيث ان القصد الجنائى فى جريمة احداث الضرب أو الجرح عمدا يتوافر قانونا متى ارتكب الجاني فعل الضرب أو الجرح عن ارادة وعلم بأن فعله يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته .

« وحيث ان الأمر المطعون فيه إذ ذهب إلى أن جريمة احداث الجرح تتطلب نية جنائية خاصة قد وقع فى خطأ ظاهر اذ يكفى توافر علم محدث الجرح بأن ما أحدثه يؤلم المصاب فى جسمه كما مر القول فاذا أراد الفعل المادى وهو فعل الجرح الذى أحدثه وكان عالما بالنتيجة المترتبة على فعلته وهى ايلام المجروح فى جسده تكاملت العناصر القانونية للجريمة فى حقه . يدل على ذلك أن القانون لم يرد فيه أي نص عن العمد فى مادة جنحة الضرب أو الجرح وما ذلك إلا لأنه اعتبرها من الجرائم التى يكفى فيها القصد الجنائى العام الذي يمكن ان يفترض بغير نص . ولولا ما أراده الشارع من وجوب التفرقة بين جناية الجرح أو الضرب المفضى الى الموت وبين جناية القتل لما كان نص على العمد فى صدد وصف الفعل المكون لكل من هاتين الجريمتين . ومتى تقرر ذلك فانه يتعين القول بأن البواعث والدوافع التى تحمل على ارتكاب فعل الضرب أو الجرح ولو كانت بريئة شريفة لاتأثير لها فى قيام

القصد الجنائى . فالجريمة تتحقق ولو كان من أوقع الفعل المكون لها وانتواه مدفوعا اليه بعامل الحنان والشفقة قاصدا فعل الخير أوملبيا طلب المجنى عليه نفسه . يؤكد هذا النظر ما أورده قانون العقوبات فى المادة ٦٠ من أن حكم القانون لا يسرى على كل فعل يرتكب بسلامة نية عملا بحق مقرر قانونا فلامسئولية بمقتضى هذا النص على الوالد إذا ضرب أبنه تأديبا له فى الحدود المعقولة لا لانتفاء القصد الجنائى لسلامة نيته وابتغائه الخير لابنه بل لسبب من أسباب الأباحة التى أوردها القانون .

« وحيث ان الشخص الذى تثبت عليه جريمة أحداث الجرح العمد يتحمل قانونا مسئولية تغليظ العقاب على حسب نتيجة الجرح الذى أحدثه كما لوطال علاج المجنى عليه أوتخلفت لديه عاهة أومات بسبب الاصابة ولولم يقصد إلى هذه النتيجة مأخوذا فى ذلك بقصده الاحتمالى على أساس أنه وهو يحدث الجرح الذى أحدثه كان يجب عليه أن يعلم ويتوقع امكان وقوع كل تلك النتائج ولا يهم فى ذلك أن تكون مترتبة مباشرة أو غير مباشرة عن فعله مادام فعله الذى قصده هو السبب الأول المحرك للعامل أو العوامل التى سببت النتائج المذكورة .

« وحيث انه متى كان الأمر كذلك فان كل عناصر جريمة الجرح العمد تكون متوافرة ولو كان محدثه طبيبا أو جراحا يعمل لخير المريض وشفائه متى أتى الفعل المادى أى الجرح وهو عالم بأن عمله يمس سلامة جسم مريضه . وانتفاء المسئولية الجنائية عنه لا يرجع فى الواقع وحقيقة الأمر إلى عدم توافر القصد الجنائى لديه بل مرجعه إلى سبب قانونى آخر هو أرادة الشارع نفسه الذى خول — بوصف كونه القائم بأمر مصلحة الجماعة فى حدود القوانين واللوائح التى وضعها لتنظيم مزاولة مهنة الطب — الأطباء حق التعرض لأجسام الغير ولو باجراء عمليات جراحية مهما بلغت جسامتها .

« وحيث انه متى كان رفع المسئولية عن الأطباء مرجعة اباحة الشارع لهم مايجرونه لاعتبارات قدرها وكانت أسباب الاباحة فى المواد الجنائية استثناء من القواعد العامة التى توجب معاقبة كل شخص على مايقع منه من الجرائم وجب عدم التوسع فيها وحصرها فى الدائرة التى رسمها القانون للغرض السامى الذى أراده بقصرها على الأشخاص الذين رأى الشارع أن يخصهم بسبب الاباحة لأن الخير الذى قصد إلى تحقيقه لا يتحقق إلا على أيديهم بسبب المؤهلات التى اكتسبوها بعد طول دراسة فى علم الطب وبحث فى فن العلاج

« وحيث ان الأحكام التى جاء بها القانون لتنظيم مهنة الطب وشروط مزاولتها صريحة فى تحريم مزاولة مهنة الطب وأعمال الجراحة على من ليس لديه شهادات دراسية ومؤهلات علمية وصريحة كذلك فى منع الحلاقين من إجراء أية عملية عدا عمليات الختان وتلقيح الجدرى والحجامة وهى من عمليات الجراحة الصغرى التى لا يجوز لهم اجراؤها إلا بترخيص يعطى لهم بعد أن ينجحوا فى اختبار يعمل لهم لتعرف كفايتهم .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن كل شخص يحدث جرحا بآخر ويعلم أن هذا الجرح يؤلم المجروح ولا يحميه قانون مهنة الطب

ولا يسلمه بسبب الاباحة » يسأل عن الجرح العمد ونتائجة من عاهة أو موت سواء تحقق الغرض الذى قصده بشفاء المجني عليه أو لم يتحقق .

« وحيث انه ثابت بالأمر المطعون فيه أن المتهم حلاق بالقرية وغير مرخص له بتعاطى صناعة الطب وأنه أحدث جرحا بجسم كل من المجنى عليهما وهو عالم بداهة بأن الجرح الذى أحدثه لابد يؤلمهما وأن الجرح أدي إلى وفاة أحداها فكان يتعين على قاضى الاحالة اعتبار ماوقع من المتهم جناية جرح عمد أفضى إلى الموت وجنحة أحداث جرح عمدا .

« وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الأمر المطعون فيه واعادة القضية إلى قاضى الاحالة للتصرف فيها على هذا الأساس .

(طعن النيابة فى قرار قاضى الاحالة ضد محمد احمد حسن رقم ٥٠ سنة ١٥ ق)

٧٣

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

انتهاك حرمة ملك الغير . الحيازة المعتبرة قانونا . محمية مهما كان سببها . دخول شخص عقاراً وبقاؤه فيه مدة من الزمن طالت أو قصرت . وجوب احترامها . لا سبيل إلى رفع يده عنها بغير حكم قضائى . دخول شخص منزلا وبقاؤه فيه شهوراً بحجة أنه اشتراه . امتناعه عن ترك المنزل . لا يصح القول عنه بأنه قصد به منع حيازة آخر .

(المادتان ٣٢٣ و ٣٢٤ ع = ٣٦٩ و ٣٧٠)

المبدأ القانونى

إن القانون إذ نص فى المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ عقوبات على معاقبة « كل من دخل عقارا فى حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة أو بقصد ارتكاب جريمة فيه أو كان قد دخله بوجه قانونى وبقي فيه بقصد ارتكاب شيء مما ذكر » إنما قصد أن يحمي حائز العقار من اعتداء الغير على هذه الحيازة ولو كانت لاتستند إلى حق متى كانت معتبرة قانونا . فاذا دخل شخص عقاراً وبقى فيه مدة من الزمن ، طالت أو قصرت بحيث يصح فى القانون عده أنه حاز العقار فان حيازته تكون واجبا احترامها . ولا سبيل إلى رفع يده بغير حكم قضائى . وامتناع مثل هذا الحائز عن الخروج من العقار لا يصح فى القانون اعتباره تعديا على حيازة الغير ، بل هو منه عدم تفريط فى حيازته التى اكتسبها . وبناء على ذلك فانه إذا دخل شخص منزلا وبقى فيه شهوراً بحجة أنه اشتراه فامتناعه عن ترك المنزل لا يصح القول عنه بأنه قصد به منع حيازة آخر . لأن الحيازة لم تكن لآخر بل هى له هو .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعي فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون إذ دانه بمقتضى المادة ٣٦٩ / ١ من قانون العقوبات لأن الواقعة التى أثبت وقوعها منه لا تكون جريمة .

« وحيث ان واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم المطعون فيه هى أن المنزل موضوع النزاع « كان فى حيازة المجنى عليه من سنة ١٩٣٦ لغاية حصول التعرض من المتهم فى ٦ سبتمبر سنة ١٩٤١ وهو تاريخ شرائه من فضل يوسف بالعقد العرفى ، وأن المتهم (الطاعن) دخل هذا المنزل وبقى فيه بقصد منع حيازة المجنى عليه بالقوة » ولم يشاء الخروج منه حتى بناء على أمر النيابة ، وقد وصفت

هذه الواقعة فى التهمة بأن الطاعن «فى يوم ٢٢ يناير سنة ١٩٤٢ بدائرة قسم الخليفة بقى فى المنزل المملوك لمحمد احمد على بقصد منع حيازته بالقوة» وقد دين الطاعن فى هذه الجريمة وعوقب بالمادة ٣٦٩ / ١ من قانون العقوبات (ويظهر أن المادة المقصودة فى الدعوى صحتها ١٧٣ عقوبات).

« وحيث ان القانون اذ نص فى المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات على معاقبة « كل من دخل عقارا فى حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة أو بقصد ارتكاب جريمة فيه أو كان قد دخله بوجه قانونى وبقى فيه بقصد ارتكاب شىء مما ذكر » إنما قصد أن يحمى حائز العقار من اعتداء الغير على حيازته مهما كان سببها حتى ولو كانت لا تستند الى حق متى كانت حيازة معتبرة قانونا. فاذا دخل شخص عقارا وبقى فيه مدة من الزمن طالت أو قصرت بحيث يصح فى القانون عده أنه حاز العقار فان حيازته تكون واجبة الاحترام ولا سبيل الى رفع يده بغير حكم قضائى. ومتى كان هذا مقررا فأن امتناع مثل هذا الحائز عن الخروج من العقار لا يصح فى القانون اعتباره تعديا على حيازة الغير لأن المقصود منه بداهة هو عدم تفريط الحائز فى حيازته التى اكتسبها.

« وحيث انه بناء على ماتقدم فان الواقعة الثابتة بالحكم تكون غير معاقب عليها قانونا لأن الطاعن دخل المنزل المتنازع عليه وبقى فيه شهورا بحجة أنه اشتراه من فضل يوسف فامتناعه عن ترك المنزل لا يصح القول عنه أنه قصد به منع حيازة آخر لأن الحيازة لم تكن لآخر بل هى للطاعن نفسه وذلك كما جاء فى الحكم ذاته.

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة الطاعن مما نسب اليه وذلك من غير حاجة الى البحث فى باقى أوجه الطعن.

(طعن محمود على حسن ضد النيابة رقم ١٢٩٤ سنة ١٤ ق)

٧٤

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

قوة الشىء المحكوم فيه. حكم فى دعوى مدينة بناء على ورقة. لا يقيد المحكمة الجنائية فيما يتعلق بقوة هذه الورقة. لهذه المحكمة ان تستبعدها من الأدلة المعروضة عليها متى اقتنعت بأنها مزورة.

المبدأ القانونى

للمحكمة الجنائية أن تستبعد من أدلة الدعوى كل ورقة تقدم لها كدليل فى الدعوى متى اقتنعت بتزويرها. ولا يمنع من ذلك أن يكون قد صدر من المحكمة المدنية حكم بناء على هذه الورقة. لأن الحكم المدنى لا يقيد المحكمة الجنائية وهى تفصل فى جريمة. وإذن فلا تثريب على المحكمة اذا هى لم تعول على سند بعد اقتناعها بتزويره. والقول بخلاف ذلك يؤدى إلى أن تكون الدعوى الجنائية رهينة ماقد يحصل على إضاعتها من الاتفاق بين المتهم والمجنى عليه بحصول المتهم، بموافقة المجنى عليه من المحكمة المدنية على حكم لمصلحته، وهذا مالا يمكن التسليم به.

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهى الطعن ان الحكم المطعون فيه استند فى تفنيد دفاع الطاعن إلى مصدر وهمى يخالف الثابت بالأوراق الرسمية المضمومة إلى ملف الدعوى

فقد ذكرت المحكمة أنه يظهر من الاطلاع على محضر جلسة بيع المنزل الذى اشهر مزاده أمام المحكمة المختلطة أن هناك أكثر من دائن واحد للمدعى بالحقوق المدنية ، وأن مجموع الديون التى عليه يزيد على أربعين جنيها ، ويحتاج الحال للمبلغ المدعى تسليمه للطاعن ، مع أن هذا لا أثر له فى أوراق قضية البيع . وفضلا عن ذلك فقد قالت المحكمة أن حضور زوجة المدعى بجلسة البيع وقيامها بدفع المبلغ المستحق لطالب البيع نيابة عن زوجها لاينفى أن هذا الأخير كلف الطاعن بنفس المأمورية ، وسلمه المبلغ المدعى اختلاسه ، وأنه يحتمل أن تكون الزوجة قامت بما قامت به من تلقاء نفسها ، ولا يعلم من الحكم ماهو المصدر الذى استخلصت منه المحكمة هذا الاحتمال .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن المشار إليه فى وجه الطعن وقال في ذلك : «أن الوجه الأخير من أوجه دفاع المتهم يقوم على أمرين . الأول أن الدين الذى كان سببا فى نزع الملكية لم يكن فى أصله يزيد عن ١٦ جنيه وبلغ بملحقاته ٤٣ جنيه ، فلم يكن ثمة ما يدعو إلى إيداع مبلغ ال ١٤٠ جنيه عند المتهم . والثانى أن السيدة زوج المدعي بالحق المدني ذهبت إلى المحكمة فى يوم ٩ مارس سنة ١٩٣٥ ودفعت ٤٠ جنيها ، وأجلت البيع ، مما يدل على أن استلام المتهم للمبلغ لم يكن له مبرر (تراجع المستندات المقدمة من المتهم فى الحافظة المؤرخة ١٩ مارس سنة ١٩٤٢ المقدمة أمام هذه المحكمة (١) ومن حيث انه بالرجوع إلى الأوراق المقدمة فى ملف الدعوى تبين أن شخصا اسمه داود بازيني استصدر حكما ضد المدعي المدني بمبلغ ١٦٠٠ جنيه والفوائد بواقع ٩ ٪ من المطالبة الرسمية الحاصله فى ٢٩ يناير سنة ١٩٣٩ للسداد ، وأنه استصدر أمرا بمبلغ ٩٣٨ جنيها تقديرا لمصاريف الدعوي (ملف الدعوى رقم ٤٤٤٣ سنة قضائية محكمة مصر المختلطة المنضمة) ثم سار فى إجراءات نزع الملكية على منزل مملوك للمدينين بمقتضى تنبيه مؤرخ ٢٥ يناير سنة ١٩٣١ (مستند ١ حافظة المتهم المؤرخة ١٩ مايو سنة ١٩٤٢) وانه فى جلسة ٢٣ مايو سنة ١٩٣٤ أمام قاضى البيوع حضر الأستاذ منيب عن الأستاذ دريان عن موكله الخواجه أدوار سدية ودفع مبلغ ٢٠ جنيها من أموال موكله وطلب التأجيل . وأنه بجلسة ٢٣ مايو سنة ١٩٣٤ نودى على بيع العقار بثمن أساسى ١٥٠ جنيها والمصاريف ٦٠ مليما و ٢٩ جنيها ، فلم يحضر أحد للشراء ، فأمر القاضى بتنقيص الثمن إلى ١٠٠ جنيه ، وبجلسة ٩ مارس سنة ١٩٣٥ حضر الأستاذ باكوارا عن السيدة زينب ابراهيم وهى زوج المدين ودفع ٤٠ جنيها ، وطلب التأجيل ، واستلم محامى الطالب هذا المبلغ ووافق هو ومحامى أدوار سديه على التأجيل لأنه من مصلحة المدين والدائنين . فأجل البيع إلى جلسة ٤ مايو سنة ١٩٣٥ (المستندات ١ و ٢ و ٣ و ٤ من المحافظة المذكورة) . ومقتضى البيانات المتقدمة : (١) أن هناك أكثر من دائن واحد . (٢) أن الدين قد تجاوز ٦٠ جنيها إذ دفع منه على الأقل ٢٠ جنيها مرة و ٤٠ جنيها مرة ، ومع ذلك كان لايزال باقيا منه مايدعو إلى الاستمرار فى البيع . ومن حيث انه مع عدم تحديد قيمة دين داود بازيني بعد أضافة الفوايد والمصاريف ، وعدم

معرفة دين ادوارسديه الذى دفع وكيله مبلغ ٢٠ جنيها فى جلسة ٢٣ مايو سنة ١٩٣٤ ومع ماهو ظاهر من نفس أقوال المتهم والمدعي المدنى من أن هـذا المدعي المدنى كان يريد تسكين دائنيه ، مع كل هذا يكون الوجـه الأول من دفاع المتهم الأخير وهو أن الدين كان هينا إلى حد لا يقتضى تسليمه ١٤٠ جنيها لتسويف غـير مديد ، إذ الظاهر لا يؤيده . أما الوجه الثانى فان ذهاب زوج المدعى المدني فى يوم ٩ مارس سـنة ١٩٣٥ إلى المحكمة المختلطة ودفعها ٤٠ جنيه لتأجيل الجلسـة لا يدل فى نفسه إطلاقا على عدم صدق المدعي فى دعواه . سـواء أكان دفاع المدعى المدنى فى هـذه النقطة صحيحا أو غير صـحيح ، ومؤداه أنها كانت تدين زوجها فى متجمد نفقة ، وأنها كانت حريصة على إبقاء الدار حتى لا يباع للدائن الأجنبي سواء أصح هذا هذا أو لم يصح ، وسـواء دفعت هذا المبلغ من مالها أو من مال اقترضته هى أو زوجها ، أو من المبلغ الذى أخذ من المـالية ، فان هـذا لا يقتضى الحاجة إلى تسـوية ديون المدعي المدنى الثـابت وجودها من الأدلة السالفة » ويبين من هذا أن المحكمة استخلصت استخلاصا سائغا مما هو ثابت فى أوراق قضية البيع أن دفاع الطاعن لا يقوم على أساس صحيح ، وإذن فلا محل لما يثيره فى طعنه .

« وحيث ان مبنى الوجـه الآخر أن المحكمة قالت فى حكمها المطعون فيه أن السند الذى تمسك به الطاعن لنفى مديونيته للمدعي بالحقوق المدنية بالمبلغ المدعي اختلاسه إنما هو سند مزور . وأن تزويره ظاهر للعين المجردة مع أن قولها هـذا يتعارض مع الحكم النهائى الواجب الاحترام والقاضى بصحة هذا السند.

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين تعرض لما دافع به الطاعن من أن المدعي بالحقوق المدنية كان يستدين منه فى الوقت الذى يدعي فيه كذبا أنه كان دائنا له قال أنه : « تبين من مراجعة السند ذى ال ١٣ جنيه و ٥٠٠ مليم الذى رفعت به الدعوى ٢٧٣ سـنة ١٩٣٧ والذى طعن فيـه المدعي بالحق المدنى بالتزوير لأن تاريخه سنة ١٩٣١ وغيره المتهم إلى سـنة ١٩٣٦ خدمة لدفاعه ولم يستمر فى طعنه بسبب عجزه عن دفع أمانة الخبير كما يقول — تبين من الاطلاع على هذا السند أن التغيير ظاهر فعلا فى رقم سـنة التحرير وسـنة الاستحقاق ، فهو محرر فى أول أغسطس سنة ١٩٣١ ، ثم غيرت إلى سـنة ١٩٣٦ ، ويسـتحق فى ٣١ اكتوبر سـنة ١٩٣١ ، وغيرت سـنة ١٩٣٦ ، وهذا التغير ظاهر للعين المجردة . فدفاع المدعي بالحق المدنى فى تلك القضية من أن هذا السـند كان عن معاملة سابقة على استلام المتهم للمبلغ المختلس هذا الدفاع كان على أساس ظاهر » .

« وحيث ان للمحكمة الجنائية أن تستبعد من أدلة الدعوى كل ورقة تقدم لها متى أقتنعت بتزويرها . ولا يمنع من ذلك صدور حكم من المحكمة المدنية بناء على هذه الورقة ، لأن الحكم الصـادر فى دعوى مدنية لا يمكن أن يقيد المحكمة الجنائية وهى تفصل فى جريمة وإذن فلا تثريب على المحكمة اذا هى لم تعول على السـند بعد إن إقتنعت بتزويره والقول بخلاف ذلك يترتب عليه أن تكون الدعوي الجنائية — رهينة اتفاق المتهم والمجنى عليه ، وحصـول المتهم من المحكمة المدنية على حكم لمصلحته بناء على هذا الاتفاق ، وهو مالا يمكن التسليم به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن محمد سامى افندى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٤٨٥ سنة ١٤ ق)

٧٥

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

مواد مخدرة

ا — إمساك الدفاتر المذكورة بالمواد ١٨ وغيرها . القصد منه . صيدلى . إهماله الدفتر المختوم لانتهاء العمل فيه واستعمال دفتر آخر غير مختوم لقيد الجواهر المنصرفة من صيدليته . إدانته بالمادة ٣٥ — ٤ صحيحة . تردده على مكتب الصحة لوضع الأختام على الدفتر الذى أخذ يستعمله وعدم حصول تلاعب فى المخدرات التى فى صيدليته . لا يشفع له . صراحة النص فى إيجاب القيد فى الدفتر الخاص .

ب — القصد الجنائى فى جريمة عدم إمساك الدفاتر المذكورة . يكفى فيه العلم والارادة .

حـ — إخطار النقابة العليا للمهن الطبية بما يتهم به أعضاؤها من الجنايات والجنح . مخالفة هذا الاجراء . لا يترتب عليها أى بطلان .

(القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٤٠)

د — محاكمة . دعوى عمومية فى مواد الجنح والمخالفات . جواز رفعها من غير تحقيق سابق . تحرير محضر على ان الواقعة مخالفة . لا يبطل إجراءات المحاكمة على اعتبار أن الواقعة جنحة .

المبادىء القانونية

١ — إن القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ الخاص بالمخدرات حين نص فى المادة ١٨ على أن كافة الجواهر المخدره الواردة إلى الصيدلية أو المنصرفة منها يجب قيدها أولاً فأولا فى دفتر خاص للوارد والمنصرف تكون صفحاته مرقومة ومختومة بختم وزارة الصحة العمومية ، وحين نص فى الفقرة الرابعة من المادة ٣٥ على معاقبة « كل صيدلى وكذا . . لا يمسك الدفاتر الخاصة المذكورة بالمواد ١٨ . . . أو يحوز أو يحرز جواهر مخدرة بكميات تزيد أو تقل عن الكميات الناتجة أو التى يجب أن تنتج من القيد بالدفاتر المذكورة » — حين نص على هذا وذاك إنما أراد أن توقع العقوبات المغلظة الواردة بالمادة ٣٥ المذكورة على كل صيدلى لم يقيد فى الدفتر الخاص المذكور أولا فأولا الوارد والمنصرف من المواد المخدرة على حسب ما جاء فى المادة ١٨ ، فان إيجاب مسك الدفاتر لا يمكن أن يكون قد قصد به إلا القيد فيها على النحو الذى يتطلبه القانون . أما اعتبار عدم إمساك الدفاتر جنحة ، وإهمال القيد فيها عند إمساكها مخالفة ، فذلك من شأنه عدم تحقيق الغرض المقصود بالنص ، سواء بالنسبة إلى الصيادلة أو إلى الأشخاص المرخص لهم فى الاتجار فى تلك المواد أو فى حيازتها . ولا يمكن أن يكون الشارع قد قصد إليه فى الظروف التى وضع فيها قانون المخدرات المذكور . وإذن فاذا كان الحكم قد أثبت على المتهم أنه أهمل الدفتر المختوم بختم وزارة الصحة لانتهاء العمل فيه ، ثم استعمل دفتراً آخر غير مختوم أخذ يقيد فيه الجواهر المخدرة المنصرف من صيدليته من أول يولية إلي ٧ أغسطس سنة ١٩٤٣ فان إدانته بمقتضى الفقرة الرابعة من المادة ٣٥ تكون صحيحة . ولا يشفع له أنه كان يقيد المواد المخدرة فى دفتر التذاكر الطبية المختوم ، أو أنه كان يتردد على مكتب الصحة ليضع له الأختام على الدفتر الذى أخذ يستعمله ، أو

أنه لم يحصل منه أي تلاعب فى المخدرات التى فى صيدليته . وذلك لأن النص الصريح فى إيجاب القيد فى الدفتر الخاص .

٢ — إن القصد الجنائى فى جريمة عدم إمساك الدفاتر الخاصة المشار إليها فى المادة ٣٥ يكفى فيه — كما هى الحال فى سائر الجرائم — العلم والارادة . فمتى تعمد الجانى ارتكاب الفعل المكون للجريمة حق عليه العقاب حتى ولو كان لم يرم من وراء فعلته إلى أن يسهل للغير مخالفة أحكام القانون فى شأن المخدرات . فمتى كان الحكم قد أثبت على المتهم أنه لم يقم بواجب القيد فى الدفتر فلا مفر من عقابه مادام أنه لم تحل بينه وبين القيام به قوة قاهرة .

٣ — إن القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٤٠ حين أوجب على النيابة اخطار النقابة العليا للمهن الطبية بما يتهم به أعضاؤها من الجنايات والجنح لم يرتب على مخالفة ذلك بطلانا .

٤ — إن قانون تحقيق الجنايات يجيز رفع الدعوى العمومية فى مواد الجنح والمخالفات بطريق تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة ، ولو من غير أى تحقيق سابق . فاذا كان المحضر حرر أولا على اعتبار أن الواقعة مخالفة ، فان ذلك ليس من شأنه أن يبطل إجراءات المحاكمة التى سير فيها على اعتبار أن الواقعة جنحة .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن أن المحكمة أخطأت إذ طبقت الفقرة الرابعة من المادة ٣٥ من قانون المخدرات على ما أثبتت وقوعه من الطاعن لأن هذه الفقرة خاصة بجنحة عدم إمساك دفتر صفحاته مرقومة ومختومة بختم وزارة الصحة لقيد الوارد والمنصرف من الجواهر المخدرة الواردة للصيدلية والمنصرفة منها ، والثابت أن الطاعن كان لديه دفتر من هذا القبيل ، ولكنه أهمل القيد فيه ، وهذا الاهمال لا يعدو أن يكون مخالفة تنطبق عليها المادة ٤٧ من ذلك القانون .

« وحيث ان القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ الخاص بالمخدرات حين نص فى المادة ١٨ منه على أن « كافة الجواهر المخدرة الواردة إلى الصيدليـة أو المنصرفة منها يجب قيدها أولا فأولا فى دفتر خاص للوارد والمنصرف تكون صفحاته مرقومة ومختومة بختم وزارة الصحة العمومية » وحين نص فى الفقرة الرابعة من المادة ٣٥ على معاقبة . « كل صيدلى وكذا . . . لا يمسك الدفاتر الخاصة المذكورة بالمواد ١٨ . . . . أو يحوز أو يحرز جواهر مخدرة بكميات تزيد أو تقل عن الكميات الناتجة أو التى يجب أن تنتج من القيد بالدفاتر المذكورة » إنما أراد أن توقع العقوبات المغلظة الواردة بالمادة ٣٥ المذكورة على كل صيدلى لم يمسك الدفتر الخاص المذكور ويقيد به أولا فأولا الوارد والمنصرف من المواد المخدرة على حسب ماجاء فى المادة ١٨ ، فان إيجاب مسك الدفاتر لا يمكن أن يكون قد قصد به إلا القيد فيها على النحو الذى يتطلبه القانون . أما أعتبار عدم مسك الدفاتر جنحة وأهمال القيد فيها عند مسكها مخالفة ، فذلك من شأنه عدم تحقيق الغرض المقصود بالنص سواء بالنسبة إلى الصيادله أو إلى الأشخاص المرخص لهم بالاتجار بالمخدرات أو بحيازتها ، ولا يمكن أن يكون الشارع قد قصد اليه فى الظروف التى وضع فيها قانون المخدرات المذكور .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعن أنه أهمل الدفتر المختوم بختم وزارة الصحة لانتهاء العمل فيه ، ثم استعمل دفتراً آخر غير مختوم أخذ يقيد فيه الجواهر المخدرة المنصرفة من صيدليته من أول يوليه إلى ٧ أغسطس سنة ١٩٤٣ . ومتى كان الأمر كذلك فان إدانته بمقتضى الفقرة الرابعة من المادة ٣٥ تكون صحيحة ، ولا يشفع له — كما قال الحكم المطعون فيه بحق — أنه كان يقيد المواد المخدرة فى دفتر التذاكر الطبية المختوم ، أو أنه كان يتردد على مكتب الصحة لوضع الأختام على الدفتر الذى بدأ يستعمله ، أو أنه لم يحصل أي تلاعب فى المخدرات التى فى صيدليته ، وذلك لأن النص صريح فى إيجاب القيد فى الدفتر الخاص كما مر القول .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث أن القصد الجنائى غير متوافر لدى الطاعن ، وأن المحكمة أخطأت فى عدم أخذها بالأدلة التى قدمها اليها لأثبات حسن نيته .

« وحيث ان القصد الجنائي فى جريمة عدم إمساك الدفاتر الخاصة المشار اليها فى المادة ٣٥ يكفي فيه كما هى الحال فى سائر الجرائم العلم والارادة ، فمتى تعمد الجانى ارتكاب الفعل المكون للجريمة حق عليه العقاب حتى ولو كان لم يرمى من وراء فعلته إلى أن يسهل للغير مخالفة أحكام القانون فى شأن المخدرات ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعن أنه لم يقم بواجب القيد فى الدفتر الخاص المختوم بختم وزارة الصحة فلا مفر من عقابه على تفريطه فى القيام بهذا الواجب مادام قوة قاهرة لم تحل بينه وبين القيام به .

« وحيث ان مؤدى الوجه الرابع ان اجراءات المحاكمة قد شابتها عيوب شكليه يترتب عليها بطلان الحكم وهى : (أولا) ان محكمة أول درجة غيرت وصف التهمة باضافة وقائع جديدة وتعيين تاريخ آخر للجريمة غير الوارد بوصف النيابة الأول بدون لفت الدفاع إلى هذا التغيير ، فقد رفعت النيابة الدعوى العمومية على الطاعن لأنه فى يوم ١٦ سبتمبر سنة ١٩٤٣ بدائرة قسم أول طنطا لم يقيد تذاكر طبية تحوى مخدرات فى دفتر مختوم بمعرفة مكتب الصحة ، فحكمت المحكمة بادانته على اعتبار انه فى المدة من أول يوليه سنة ١٩٤٣ حتى يوم الحكم الابتدائى لم يقيد التذاكر المحتوية على مواد مخدرة فى دفتر مختوم بختم وزارة الصحة العمومية ولما استأنف الطاعن هذا الحكم ، وبين الدفاع لدي المحكمة الاستئنافية الفرق بين عدم امساك الدفاتر ، وعدم القيد فيها ، فطنت المحكمة إلى ذلك ، وانتهت فى حكمها الذى أيدت فيه الحكم الابتدائى إلى القول بأن الطاعن فى خلال المدة الواقعة بين أول يوليه و ٧ أغسطس سنة ١٩٤٣ لم يمسك دفترا صفحاته مرقومة ومختومة بختم وزارة الصحة . . . الخ ، وبذلك تكون قد شددت وصف التهمة بأن أعطتها وصف الجنحة بعد أن كانت موصوفة بوصف المخالفة ، وهى لا تملك هذا التشديد مادامت النيابة لم تستأنف الحكم — (وثانيا) أن المحضر الذي رفعت الدعوى بمقتضاه بوصف الجنحة كان محضر مخالفة حرره مفتش صحة البندر على اعتبار أنه من مأموري الضبطية القضائية المكلفين باثبات المخالفات الصحية ، ومادام قد اتضح أن الواقعة جنحة فان محضر المخالفة الذى حرر

يكون قد صدر عن موظف غير مختص ، ويكون الاتهام الذى بنى عليه باطلا ، وأن القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٤٠ الصادر بانشاء نقابة عليا للمهن الطبية نص على أنه إذا اتهم عضو من أعضاء النقابة بجناية أو جنحة وجب على النيابة أخطار النقيب الذى يجب عليه أن يحضر التحقيق أو أن يندب أحد أعضاء مجلس النقابة لحضوره ، ولم يراع هذا النص فى التحقيق مع الطاعن مع انه صيدلى ومن أعضاء النقابة .

« وحيث ان ماجاء بهذا الوجه مردود : (أولا) بانه إذا كانت محكمة أول درجة قد عدلت وصف التهمة فى حكمها دون أن تلفت الدفاع ، فليس للمتهم أن يطعن أمام محكمة النقض بحصول هذا التعديل بغير علمه إذا كان فى وسعه أن يعلم به وقد علم به فعلا وترافع أمام المحكمة الاستئنافية على أساسه . (وثانيا) بان المحكمة الاستئنافية لم تجر تغييرا مافى وصف التهمة ، وأنما اقتصرت على تحوير عبارته مع الحرص على عدم المساس بجوهره . (وثالثا) بان القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٤٠ حين أوجب على النيابة إخطار النقابة العليا للمهن الطبية بما يتهم به أعضاؤها من الجنايات والجنح لم يترتب على مخالفة ذلك أى بطلان ، وبأن قانون تحقيق الجنايات يجيز رفع الدعوى العمومية فى مواد الجنح والمخالفات بطريقة تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة ولو من غير أى تحقيق سابق ، فاذا كان المحضر حرر أولا على اعتبار أن الواقعة مخالفة ، فان ذلك ليس من شأنه أن يبطل اجراءات المحاكمة التى سير فيها على اعتبار ان الواقعة جنحة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن بطرس حنا ضد النيابة رقم ١٨٤٧ سنة ١٤ ق)

٧٦

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

مواد مخدره . حشيش (القنب الهندى) . تعريفه

المبدأ القانونى

إن القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ بين فى المادة الأولى الجواهر المعتبرة مواد مخدرة ، وذكر عن الحشيش « القنب الهندى (الحشيش) وجميع مستحضراته ومشتقاته بأى اسم تعرض به فى التجارة » ولم يذكر غير ذلك . وإذ كان مؤتمر الأفيون الذى انعقد بمدينة جينيف قد انتهى إلى أتفاق دولى فى ١٩ فبراير سنة ١٩٢٥ أنضمت اليه الحكومة المصرية فى ١٦ فبراير سنة ١٩٢٦ جاء فى المادة الأولى منه أن المتعاقدين اتفقوا على قبول تعاريف ببعض المواد المخدرة منها القنب الهندى الذى ذكر عنه : « يطلق اسم القنب الهندى على الرؤوس المجففة المزهرة أو المثمرة من السيقان لنبات الكنابيس ساتيفا (Canabis Sativa) الذى لم تستخرج مادته الصمغية ، أيا كان الاسم الذى يعرف به فى التجارة » وإذا كان قانون المخدرات صدر فى ١٤ إبريل سنة ١٩٢٨ بعد الاتفاق المذكور وبعد انضمام مصر إليه وهذا فيه كما فى غيره من الأسباب ما يفيد أن الشارع فى قانون المخدرات أراد فى صدد القنب الهندى ، أن يلتزم التعريف الوارد عنه فى ذلك الاتفاق — إذا كان ذلك كذلك — فان ماعدا الرؤوس

المجففة المزهرة أو المثمرة من السيقان الاناث لذلك النبات لا يعتبر من المواد المخدرة فى حكم القانون المذكور بحيث يعاقب على إحرازه.. الخ بالعقوبات المغلظة المنصوص عليها فيه . وذلك حتى لو احتوى فى الواقع العنصر المخدر . ووجهة النظر هذه هى التى راعاها الشارع فى وضع القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ بشأن منع زراعة الحشيش (القنب الهندى) فى مصر .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن الدخان الذى ضبط عنده مخلوط بنبات البانجو ، وهو ليس من الحشيش المعاقب على إحرازه ، إذ الحشيش فى القانون لا يطلق إلا على الرؤوس المزهرة أو المثمرة من السيقان الأناث لنبات الكنابيس ساتيفا الذى لم تستخرج مادته الصمغية ، وأنه لا عقاب على ما يستخرج من أوراق هذا النبات أو سيقانه . . . الخ ، ولكن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع ، ودانته فى جريمة الاتجار بالحشيش المرفوعة بها الدعوى عليه بمقولة أنه متى وجدت فى المادة المضبوطة خلاصة الحشيش فلا يهم البحث عن مصدر تلك الخلاصة هل هى من قمم الأنثى لنبات الحشيش أو غيرها ، وهذا خطأ .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن فى جريمة الاتجار بالحشيش قد رد على دفاعه المشار إليه آنفا بقوله : « انه متى وجدت فى المضبوطات خلاصة الحشيش . . . ، فلا يهم بعد ذلك البحث عن مصدر تلك الخلاصة ، وهل هى من قمم الأنثى لنبات الحشيش أو لغيره ، لأن قانون المواد المخدرة صريح فى المادة الأولى فقرة ٦ فى اعتبار القنب الهندى وجميع مستحضراته ومشتقاته بأى إسم تعرض به فى التجارة أى سواء سمي بانجو أو سكران أو غيره (من المخدرات) »

« وحيث ان القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ بين فى المادة الأولى الجواهر المعتبرة مواد مخدرة ، وذكر عن الحشيش ما يأتي : « القنب الهندى (الحشيش) وجميع مستحضراته ومشتقاته بأي إسم تعرض به فى التجارة » . ولم يذكر غير ذلك على القنب الهندي .

« وحيث ان مؤتمر الأفيون الذى انعقد بمدينة جنيف انتهى إلى اتفاق دولى فى ١٩ فبراير سنة ١٩٢٥ انضمت إليه الحكومة المصرية فى ١٦ فبراير سنة ١٩٢٦ ، وقد جاء فى المادة الأولى من الاتفاق المذكور أن المتعاقدين اتفقوا فيما بينهم فيما يتعلق به على قبول تعريفات ببعض المواد المخدرة منها القنب الهندى الذى ذكر عنه . . . . « يطلق إسم القنب الهندى على الرؤوس المجففة المزهرة أو المثمرة من السيقان الأناث لنبات الكنابيس ساتيفا (Cannabis Sative) الذى لم تستخرج مادته الصمغية أيا كان الاسم الذى يعرف به فى التجارة » .

« وحيث ان قانون المخدرات صدر فى ١٤ ابريل سنة ١٩٢٨ بعد الاتفاق المذكور ، وبعد انضمام مصر إليه ، وفى هذا وغيره من الأسباب التى سبق لهذه المحكمة أن أوردتها فى أحكام عدة فى هذا الخصوص ما يفيد أن الشارع فى قانون المخدرات أراد فى صدد

القنب الهندى أن يلتزم التعريف الوارد عنه فى ذلك الاتفاق .

« وحيث انه متى كان الأمر كذلك فان ماعدا الرؤوس المجففة المزهرة أو المثمرة من السيقان الأناث لذلك النبات لا يعتبر من المواد المخدرة فى حكم القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ بحيث يعاقب على احرازه . . . الخ بالعقوبات المغلظة المنصوص عليها فيه ، وذلك حتى لو احتوى على العنصر المخدر . يؤكد ذلك ان المشرع حين وضع القانون رقم ٤٢ فى سنة ١٩٤٤ بشأن منع زراعة الحشيش (القنب الهندى) فى مصر قد راعي وجهة النظر هذه .

« وحيث انه متى كان هذا مقرراً فان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن وعاقبه بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ دون أن يحقق دفاعه ويبين أن المادة التى وجدت عنده هى من رؤوس نبات الأنثى على حسب التعريف المتقدم ذكره يكون قد أخطأ ، ويتعين إذن نقضه من غير حاجة إلى البحث فى باقي أوجه الطعن .

(طعن حافظ ابراهيم الكرابيجى ضد النيابة رقم ٢٦ سنة ١٥ ق)

٧٧

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

حالة الدفاع الشرعي

ا — الاعتداء المستوجب لقيام هذه الحالة . كونه حقيقيا . لايشترط بصفة مطلقة . يصح أن يكون وهميا .

ب — وسيلة المدافع لرد الاعتداء . تناسبها مع فعل الاعتداء . تقدير ذلك يكون بعد نشوء حق الدفاع وعلى أساس كون ماوقع من المدافع مبررا تبريرا تاما فتحق براءته ، أو تبريرا جزئيا فيعد متجاوزا حد حقه .

ح — دفاع عن المال . متى يبيح القتل العمد ؟ تسلق جدار منزل ليلا . فيه كل معانى الدخول فى المنزل يحمل بذاته قرينة الاجرام . يصح لصاحب الدار عده اعتداء على النفس أو المال . يحق له رده . إطلاق صاحب الدار عيارا ناريا على المتسلق . إدانته فى جناية الشروع فى القتل دون تفنيد دفاعه على أساس مفهوم . المادة ٢٥٠ ع . تصور .

المبادىء القانونية

١ — إن القانون لايوجب بصفة مطلقة لقيام حالة الدفاع الشرعي أن يكون الاعتداء حقيقيا ، بل يصح القول بقيام هذه الحالة ولو كان الاعتداء وهميا ، أي لا أصل له فى الواقع وحقيقة الأمر متى كانت الظروف والملابسات تلقي فى روع المدافع أن هناك إعتداء جديا وحقيقيا موجها اليه .

٢ — لايشترط بصفة مطلقه فى الدفاع الشرعي أن تكون الوسيلة التى يسلكها المدافع لرد الاعتداء عنه قد استخدمت بالقدر اللازم . فان النظر إلى هذه الوسيلة من هذه الناحية لايكون إلا بعد نشوء الحق وقيامه ، وعلى أساس كون ماوقع ممن سلكها مبررا تبريرا تاما أو جزئيا . فاذا كان ما وقع منه مبررا تبريرا تاما فقد حقت براءته ، وإلا فانه يعد متجاوزا حدود حقه فى الدفاع ويعامل على هذا الاساس فيعاقب بعقوبة مخففة باعتباره معذورا .

٣ — إن المادة ٢٥٠ من قانون العقوبات تنص على أن حق الدفاع الشرعي عن المال لايجوز أن يبيح القتل العمد إلا إذا كان مقصودا به دفع أحد الأمور الآتية : « أولا . . . وثانيا . . . وثالثا — الدخول ليلا فى منزل مسكون أو فى أحد ملحقاته . ورابعا —

فعل يتخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقوله » فاذا كان الثابت بالحكم إن المجنى عليه تسلق جدار منزل المتهم ليلا ليدخل فيه ، وأن المتهم حين شاهده على هذه الحالة وهو فوق السطح أطلق عليه المقذوف النارى بقصد قتله فانه لما كان الاقدام على تسلق جدار المنزل تتوافر فيه بلا شك جميع معانى الدخول فى المنزل ، ثم لما كان النص المتقدم ذكره لا يشترط فى عبارة صريحة أن يكون الدخول بقصد ارتكاب جريمة أو فعل آخر من أفعال الاعتداء ، وهذا مفاده بالبداهة أن القانون يعتبر إن دخول المنازل ليلا بتلك الطريقة يحمل بذاته قرينة الاجرام بحيث يصح لصاحب الدار أن يعده إعتداء على المال أو النفس أو فعلا يتخوف منه الأذى ويحق له رده كما ترد سائر الاعتداءات مالم يقم الدليل على أنه كان يعلم حق العلم أن الدخول الذي يقول بأنه كان يرده قد كان فى نظره بريئا خاليا عن فكره الاجرام — لما كان ذلك كله كذلك فان الحكم بادانة هذا المتهم فى جناية الشروع فى القتل من غير أن تفند المحكمة دفاعه على ضوء ما تقدم يكون قد شابه القصور فى بيان الأسباب التى بنى عليها .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعي فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ لأنه دانه فى جناية الشروع فى القتل العمد على أساس أنه لم يكن فى حالة من حالات الدفاع الشرعى ، وبنى قضاءه بذلك على أساس خاطىء لا يتفق وأحكام القانون .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « شرع فى قتل أومباشى المباحث عبد العال محمد على عمدا بأن أطلق عليه عيارا ناريا قاصدا قتله فأحدث به الاصابات الموضحة بتقرير الكشف الطبى وخاب أثر الجريمة لسبب لا دخل لارادته فيه وهو اسعاف المجنى عليه . » ومحكمة الجنايات دانته بهذه الجناية وذكرت واقعة الدعوى وأدلة الثبوت فيها بقولها : « ان تحريات المباحث فى قنا دلت على أن المتهم (الطاعن) يحرز أسلحة ومواد مخدرة فى دكانه فأصدرت نيابة قنا يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٤٣ أمراً بتفتيش منزله مرة واحدة خلال أسبوع من تاريخ الاذن ، فقام لتنفيذه عبد العليم مصطفى جاب الله ضابط نقطة أولاد عمرو على رأس قوة من بينها المجنى عليه عبد العال محمد على وهو أومباشى المباحث ، وفى الساعة ٦ و ٤٥ دقيقه صباحا أرسل الضابط رئيس القوة إلى المركز أشارة تليفونية تتضمن ما يأتى : « واليوم حوالى الساعة الخامسة صباحا بمجرد وصولنا لناحية الأشراف البحرية فى مأمورية ضبط مخدرات وأسلحة بمنزل المدعو على توفيق وآخرين من الناحية وأثناء تواجدنا أمام منزل على توفيق حدث أن حاول المخبر عبد العال محمد تسلق سور المنزل القبلى حيث لم نتمكن نحن ولا القوة من فتح باب المنزل أو الدخول بطريقة متكتمة ، وبينما أنا بجوار المخبر مختبئا خلف السور المذكور بعد أن ساعدته على تسلق السور من الخارج وفى هذا الأثناء وقبل دخوله المنزل وإتمام تسلق السور نادى المدعو على توفيق

قائلا من أنت فرد المخبر بوليس أفتح الباب فما كان من على توفيق الا أن أطلق عيارا ناريا على المخبر أصابه فى ذراعه الأيسر وخر ساقطا على الأرض فأسرع نحو القوة التى كانت تختبىء على مقربة من محل الحادث تحت تعريشه من البوص أمام باب دكان المتهم وكلفنا القوة باطلاق الأعيرة النارية للارهاب ومحاصرة المنزل وفى التو دخلنا منزل مجاور لسور محل الحادث مباشرة وطلبنا من صاحب المنزل أن يدلنا على الطريق الموصلة لمنزل على توفيق وفعلا اهتدينا اليها وتسلقناها ونزلنا داخل منزل على توفيق فوجدناه جالسا القرفصاء بجوار صومعة ومعه بندقية تركها خلفه على الحائط ووجدت بندقية خرطوش بروحين وشممناها وجدنا بها رائحة البارود ووجد بداخلها ظرفان أحدهما مطلق والثانى غير مطلق وقبضنا على المتهم وضبطنا السلاح معه وحالة المصاب سيئة ووجد بمنتصف ساعده الأيسر وإلى الخارج جرح نارى وبأعلى ساعده أثر رش » وانتقل وكيل النيابة المحقق ووجد على المصاب . . . . ويحد هذا المنزل (المنزل محل الواقعة) من الجهة الشرقية بشارع عمومى فسيح ومن الجهة القبلية شارع آخر غير نافذ يليه أرض غير مبنية ومن الجهة البحرية يلاصقه منزل محمد زهرى ويلاصقه من الجهة الغربية منزل أحمد عبد الغفار ولوحظ أن سور الحوش المطل على الشارع الواقع فى الجهة القبلية ارتفاعه حوالى أربعة أمتار وفى أعلاها زرب من الجريد لوحظ أن جزءا صغيرا منه قد سقط وقيل بأن هذا السور هو الذى تسلقه الأمباشى المجنى عليه وان هذا الجزء الساقط من الزرب سقط نتيجة التسلق . . . . وكان المتهم على توفيق أحمد يلبس جلبابا من الزفير بأقلام بنيه شوهدت بها بقعتان دمويتان بالصدر من الجهة اليسرى وبقع دموية صغيرة على الكم الايسر وبقع دموية بها من الجهة اليسرى من الأسفل ومن الأمام تحتها صديرى شاهى مقلم بخطوط زرقاء بيضاء طولية تحتها فانلة سماوية اللون من القطن وعلى رأسه طاقية صوف بنية اللون وشوهد به من الاصابات كدم رضى بالصدغ الأيسر مصحوب بورم وكدم رضى أسفل العين اليسرى مصحوب بزرقة وكدم رضى بقصبة الأنف أسفل الحاجبين وسحجات بالصدر أسفل الترقوتين وبسؤاله شفويا عن التهمة المنسوبة إليه اعترف بها وقال : « انه كان نائما فى بيته ولقى خشوله فى الحيط من فوق وقام وهلانا وافتكره حرامى وراح ضاربه بالعيار على طول وبعد ذلك قال له شيخ الخفراء افتح ففتح وقال انه لا يعلم عما إذا كان الذين كانوا من الخارج ضربوا اعيارت أو لم يضربوا » . وأصر عبد العليم مصطفى جاب الله الضابط رئيس القوة على ماجاء فى بلاغه وأضاف إليه أنه بارح النقطة فى الساعة ٢ و ١٠ ق صباحا ووصل البلدة قبيل الساعة الخامسة وحدثت الحادثة الساعة ٥ و ١٠ ق وقرر أنه بمجرد أن انتهى إلى منزل المتهم اختبر بابه فوجده مغلقا فرأى من الحكمة محاصرة المنزل لتفقد نوافذه أو الجهات التى تمكن المتهم من التخلص مما عنده من الممنوعات وأثناء المداولة مع رجاله فى أنجع طريقة لنجاح المأمورية شعر الضابط بحركة خفيفة داخل الدكان فاعتقد أن أحد أقارب المتهمين موجود داخل الدكان وسمع الحركة التى حدثت خارجة ولم يكن الضابط يعتقد باتصال الدكان من الداخل

بالمنزل فاتجه مع الأمباشى المجنى عليه إلى الجهة القبلية من المنزل وكلف القوة بالانتظار تحت التعريشة وعند الوصول للسور القبلى للمنزل كلف الامباشى بتفقد منافذ المنزل ليتمكن من محاصرته قبل فتحه وتفتيشه ولكن بمجرد أن استطلع الاومباشى النوافذ من أعلى سور المنزل القبلى نادى عليه على توفيق وقال له من أنت فرد وقال له أنا بوليس افتح الباب وبمجرد أن نطق بهذه الكلمة أطلق عليه عيارا ناريا فخر الأومباشى ساقطا . وجاءت أقوال الأومباشى عبد العال محمد على المجنى عليه مطابقة لأقوال الضابط كما فصلها فى بلاغــه وفى التحقيق وأضاف الأومباشى أن المتهم يعرفه من قبل وأنه صوب عليه البندقية وأطلقها فأصابه العيار وسقط على الأرض ، وبالكشف عليه وجد أنه يبلغ من العمر ٣٥ — ٤٥ سـنة به عدة ثقوب غربالية الشكل بجلد العضد الأيسر من أعلى وفى الجهة الوحشية فى مسافة طولها ١٠ سم وعرضها ٥ سم ويوجد ثقب واحد صغير بأعلا الصدر بالجهة اليسرى ويوجد أيضا عدة جروح بشكل ثقوب متعددة صغيرة وفى وسطها ثقب كبير فى متوسط ظهر الســاعد الأيسر فى مساحة طولها ١٢ سم وعرضها ٥ سم وهذه الثقوب هى من عيار نارى رشى أطلق على المصاب من الجهة اليسرى من أسفل إلى أعلا أى أن المصاب كان فى مرتفع عن الضارب وكان المرفق فى حالة إنثناء فأصيب الساعد من أسفل والعضد من أعلا فى اتجاه سير الرش وقد أطلق العيار على مسافة خمسة أمتار والمصاب يحتاج لعلاج مدة أقل من عشرين يوما مالم يطرأ طارىء وباعادة سؤال المتهم أعترف بملكيته للبندقية المضبوطة وادعى أنه كان نائمـا بجوار الحيط على دكة تحتها وسمع خرفشة فى الزرب من فوق فقام مرعوبا وكان نصف المجنى عليه العلوى ظاهرا من الزرب وكان يلبس ملابس الفلاحين فأطلق هو عليه العيار من البندقية المضبوطة ظنا منه بأنه لص دون أن يسأله عن شخصيته ولم يسمع منه أنه بوليس ولم يخطر لباله قط أنه بوليس لأن البوليس يلبس ملابس رسميــة . وحيث ان أقوال المجنى عليه عبــد العال محمد على والضابط عبــد العليم مصطفى جاب الله أمام المحكمة تتفق فى جوهرها مع أقوالها السابق بيانها تفصيلا إلا أن الضابط أضاف أن المتهم اعتقد أن المجنى عليه سيتمكن من ضبط المخدرات فأراد أن يقتله ليفوت عليه ذلك » . ثم تعرضت لدفاع الطاعن فذكرت « أن المتهم أصر على دفاعه السابق وزاد عليه أن سبب فزعه يرجع إلى أن زوجته كانت تنام معه على الدكة وأنه أطلق العيار على المجنى عليه دون أن يتبينه ظنا منه بأنه لص ورتب الحاضر معه على ذلك المطالبة ببراءته بزعم أنه كان فى حالة دفاع شرعى عن ماله فمن حقه أن يعفى من العقاب طبقا للمادتين ٢٤٦ و ٢٥٠ من قانون العقوبات . وحيث ان هذا الطلب لا أساس له من القانون ولا من الواقع لأن الاعتداء الذى يبيح الدفاع الشرعى يجب أن يتوافر فيه شرطان . الأول أن يكون الاعتداء حقيقيا فلا يكفى تبصر الدفاع الظن خطأ بوقوع اعتداء ويشترط أيضاً وجوب تناسب الوسيلة التى يسلكها المدافع مع الاعتداء الذى يقـع عليه أو على ماله فلا يجوز أن يتخطى الدفاع بالحدود الضرورية للوصول

إلى الغرض المقصود وكل من هذين الشرطين مفقود في هذه القضية . فعبد العال محمد علي المجني عليه والضابط عبد العليم مصطفى جاب الله قد أجمعا في التحقيقات وفي الجلسة على أن المتهم كان مستيقظا إذ أنه بدأ بسؤال المجني عليه عن شخصيته ولما أخبره أنه من رجال البوليس وطلب منه فتح باب المنزل بادر المتهم باطلاق العيار على المجني عليه فأصابه في صدره من الجهة اليسرى وفي عضده وساعده الأيسر ثم أن المتهم لم ينازع في أنه لم ير سوى الجزء العلوي من جسم المجني عليه واعترف صراحة بأنه تبين له أنه كان يلبس ملابس فلاحي ولم يدع بأنه شاهد منه أية بادرة يستشف منها الخطر على حياته أو على ماله وكان لزاما عليه أن يستوثق من المجني عليه عن غايته قبل إطلاق العيار عليه ، وإذا حل للمتهم أن يطلق عياراً فقد كان متعيناً عليه أن يبدأ باطلاقه في الهواء فقد كان هذا الاجراء كافيا لتبديد مخاوفه المزعومة والبندقية المضبوطة معه ذات طلقين فكان بوسع المتهم أن يحكم رماية العيار الثاني إذا لم يكف الأول لدرأ ما انتحله المتهم من الخطر فالمتهم لم يكن في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو ماله وإنما كان معتديا وقد أطلق العيار على المجني عليه بقصد قتله ليتمكن هو من النجاة بنفسه أو ليتمكن من معه من تهريب ما قد يكون لديه من المخدرات وسواء صح هذا السبب أو ذاك فنية القتل ثابتة ثبوتا قاطعاً من أن المتهم أطلق العيار على المجني عليه عن كثب فأصابه في مقتل وأحدث به الاصابات المبينة بالتقرير الطبي والتي كادت تودي بحياة المجني عليه لولا إسعافه بالعلاج ولا يمكن اعتبار المتهم متجاوزاً حق الدفاع الشرعي ومعاملته بما تقضي به المادة ٢٥١ من قانون العقوبات لأن حقه في الدفاع لم يوجد أصلا فلا يمكن القول بأنه تعداه بحسن نية ، وتجاوز حق الدفاع يتطلب بداهة وجود هذا الحق كاملا ومستوفيا جميع شرائطه القانونية . » وحيث ان التحقيق لم يسفر عن وجود مبرر للجريمة التي اقترفها المتهم واعترف بارتكابها فالتهمة المنسوبة إليه ثابتة عليه ثبوتا كافيا لا يتطرق إليه الشك من اعترافه ومن شهادة المجني عليه عبد العال محمد علي والضابط عبد العليم مصطفى جاب الله ومما جاء في الكشف الطبي . . . »

« وحيث ان ماذكره الحكم في صدد الرد على دفاع الطاعن بأنه حين أطلق المقذوف الناري على المجني عليه كان في حالة دفاع شرعي — ماذكره الحكم في هذا الخصوص — لا يكفي بحال في تفنيد الدفاع المذكور ، وذلك أولا : لأن القانون لا يوجب بصفة مطلقة لقيام حالة الدفاع الشرعي أن يكون الاعتداء حقيقيا ، فقد يصح أن يكون وهميا لا أصل له في الواقع وحقيقة الأمر متى كانت الظروف والملابسات التي حصل فيها تبرر عند من وجه اليه اعتقاده بأنه جدي وحقيقي . وثانيا : لأنه لا يشترط بصفة مطلقة كذلك في الدفاع الشرعي في أن تكون الوسيلة التي يسلكها المدافع متناسبة مع فعل الاعتداء ، فان النظر في هذه الوسيلة من ناحية تناسبها أوعدم تناسبها مع فعل الاعتداء لا يكون إلا بعد خلق هذا الحق وقيامه ، ولا ينظر اليها إلا من جهة تبرير ماوقع ممن سلكها تبريرا تاما أو جزئيا ، فاذا كان التناسب تاما حقت براءته وإلا عد متجاوزا

حدود حقه في الدفاع وعومل على هذا الأساس وعوقب بعقوبة مخففة باعتباره معذوراً . (وثالثاً) . إن للدفاع الشرعي حالات أخرى منصوصاً عليها في القانون غير التي تناولها الحكم ، وقد فات المحكمة أن تتحدث عنها وتبين مدى علاقتها بواقعة الدعوى على الرغم من أن الظروف التي ذكرتها بالحكم من شأنها أن ترجح إلى القول بتوافرها ، فقد نص في المادة ٢٥٠ من قانون العقوبات على أن حق الدفاع الشرعي عن المال يبيح القتل العمد إذا كان مقصوداً به دفع أحد الأمور الآتية : أولا . . . . . وثانيا . . . . وثالثا — « الدخول ليلا في منزل مسكون أو في أحد ملحقاته . » ورابعا — « فعل يتخوف أو يحدث منه الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة » والثابت بالحكم أن المجني عليه تسلق جدار منزل الطاعن ليلا ليدخل فيه ، وأن الطاعن حين شاهده على هذه الحالة وهو فوق السطح أطلق عليه المقذوف الناري بقصد قتله . ولما كان تسلق جدار المنزل تتوافر فيه بلاشك جميع معاني الدخول في المنزل ، وكان النص المتقدم ذكره لا يشترط في عبارة صريحة أن يكون الدخول بقصد ارتكاب جريمة أو فعل آخر من أفعال الاعتداء مما مفاده بالبداهة أن القانون يعتبر دخول المنازل ليلا يحمل بذاته قرينة الاجرام بحيث يحق لصاحب الدار عده اعتداء على المال أو النفس أو فعلا يتخوف منه الأذى ورده كما ترد سائر الاعتداءات ما لم يقم الدليل على أنه كان يعلم حق العلم أن الدخول الذي يقول بأنه كان يرده إنما كان في نظره بريئاً خالياً عن فكرة الاجرام .

« وحيث انه متى كان ذلك مقرراً فان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن في جناية الشروع في القتل دون أن يفند دفاعه على ضوء ما تقدم يكون قد جاء قاصراً في بيان الأسباب التي أقيم عليها متعيناً نقضه وذلك من غير حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن على توفيق أحمد ضد النيابة رقم ٤٠ سنة ١٥ ق)

٧٨

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

اختلاس أشياء محجوزة . منع التنفيذ على المحجوز أو وضع العوائق في سبيل التنفيذ على شكل حجز قضائي صوري . تمام الجريمة . تسخير شخص زوجته في الحجز على منقولات محجوز عليها وتمكينها من بيعها في غيبة الحاجزة الأولى وبغير علمها وتوصله بهذه الاجراءات الصورية إلى إعاقة التنفيذ . اعتباره مختلسا .

المبدأ القانوني

إن جريمة اختلاس المحجوزات تتم بمجرد منع التنفيذ على الأشياء المحجوزة أو وضع العوائق في سبيله ولو كان ذلك في شكل حجز قضائي ، متى كان هذا الحجز قد وقع صوريا لمنع بيع المحجوزات تنفيذاً لمقتضى الحجز ، فاذا كان الثابت أن المتهم سخر زوجته للحجز على المنقولات موضوع الاختلاس ، ومكنها من بيعها في غيبة الحاجزة الأولى وبغير علمها ، وتوصل بهذه الاجراءات الصورية إلى إعاقة التنفيذ فان اعتباره مختلساً لا مخالفة فيه للقانون

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن الطاعن تقدم إلى المحكمة

الاستئنافية بدفاع ومستندات رسمية فى مصلحته ، فلم تحقق المحكمة هذا الدفاع ولم ترد عليه .

« وحيث انه بمراجعة محضر الجلسة ، التى نظرت فيها المعارضة فى الحكم الغيابى أمام المحكمة الاستئنافية يبين أن الطاعن لم يقل أكثر من أن الأشياء المحجوزة بيعت تنفيذاً لحكم شرعي قضى عليه بنفقة لزوجته ، وأن المحكمة فى حكمها الغيابى عدلت وصف التهمة إذ جعلته شريكا فى الاختلاس بعد أن كان معتبراً فاعلا ، وقد قضت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم المعارض فيه لأسبابه ، وهى تتضمن الرد على الشطر الأول من دفاع الطاعن وقد جاء بها « أن المتهم الأول (الطاعن) تواطأ مع أخيه المتهم الثانى فرفع دعوى استرداد على الحجز الذى أوقعته الوزارة ، فلما حكم برفض الدعوى نهائيا سخر زوجته للحجز على المنقولات باعتبارها مملوكة له ومكنها من بيعها فى مدى اثنين وعشرين يوما من توقيع الحجز ، وفى يوم البيع رسا مزادها على شخص واحد ، ولو كان الأمر غير ذلك لأخطر المتهم الثانى الحارس الوزارة قبل نقل المحجوزات ولأخطرها بالحجز الذى أوقعته زوجة أخيه على المنقولات وليس من شأن اللباس القانونى المزيف الذى يعطيه المتهمان لفعل التبديد أن يجعله سائغا ما دام الغش أساسه » أما الشطر الثانى فانه ما كان يستوجب رداً خاصا لتعلقه بالوصف القانونى للواقعة الجنائية التى لم يطرأ عليها أي تغيير .

« وحيث أن مبني الوجه الثانى أن المحكمة الاستئنافية عدلت وصف التهمة فى غيبته إذ جعلته شريكا فى الاختلاس مع أن النيابة رفعت عليه الدعوى العمومية بوصف كونه فاعلا وذلك بدون إعلانه بالوصف الجديد ، وهذا يعد تجاوزاً منها لحدود اختصاصها .

« وحيث انه فضلا عن أن الطاعن كان فى وسعه أن يدافع عن نفسه فى جلسة المعارضة على أساس التعديل الذى أجرته المحكمة الاستئنافية فى حكمها الغيابى فان المحكمة الاستئنافية الحق دائما فى تعديل وصف التهمة ما دامت لا تتعدى الوقائع المطروحة أمامها والتى كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة .

« وحيث ان مؤدى الوجهين الثالث والرابع أن القانون لا يعاقب على الواقعة كما هى ثابتة فى الحكم لأن المحجوزات بيعت بطريقة رسمية وعلى يد محضر وهذا لا يمكن اعتباره اختلاسا .

« وحيث ان جريمة اختلاس المحجوزات تتم بمجرد منع التنفيذ علي الأشياء المحجوزة أو وضع العوائق فى سبيله ، ولو كان ذلك فى شكل حجز قضائى ما دام الحجز قد وقع صوريا بقصد منع بيع المحجوزات تنفيذاً لمقتضى الحجز . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت علي الطاعن أنه سخر زوجته للحجز علي المنقولات موضوع الاختلاس ومكنها من بيعها فى غيبة الحاجزة وبغير علمها ، وأنه توصل بهذه الاجراءات الصورية إلى إعاقة التنفيذ ، فان المحكمة إذ اعتبرته مختلسا لا تكون قد خالفت القانون كما يزعم الطاعن .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن احمد عبد السلام صقر ضد النيابة رقم ٥٩ سنة ١٥ ق)

٧٩

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

اجراءات . اساس المحاكمة الجنائيه . التحقيقات التى يجب أن تجريها المحكمه بنفسها . قضاء محكمة الدرجه الأولى بالادانه اعتمادا على اقوال الشهود فى التحقيقات الأوليه . تمسك الدفاع امام المحكمه الاستئنافيه بوجوب سماع الشهود . تأييد الحكم المستأنف لأسبابه بمقولة إن الدفاع لم يتمسك بسماع الشهود أمام محكمة الدرجه الأولى . حكم خاطىء .

المبدأ القانونى

إنه لما كان الاصل فى المحاكمة الجنائية أن تبنى على التحقيقات التى يجب على المحكمة أن تجريها بنفسها ، فانه إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد قضت بادانة المتهم فى الجريمة المسنده اليه معتمدة فى ذلك على ماشهد به الشهود فى التحقيق الابتدائى دون أن تسمعهم بنفسها ، ثم جاءت المحكمه الاستئنافيه فقضت بتأييد الحكم الأبتدائى لأسبابه مع ماتمسك به الدفاع أمامها من وجوب سماع الشهود فذلك منها يكون خطأ . ولا يشفع لها فى هــذا الخطأ قولها إن الدفاع لم يتمسك بسماع الشهود أمام محكمة الدرجــه الأولى . فإن تمسكه أو عدم تمسكه لاتأثير له فيما هو واجب عليها إجراؤه فى التحقيق .

المحكمة

« حيث ان الوجه الثالث من أوجه الطعن مبنى على أن الحكم المطعون فيــه قضى بادانة الطاعن اعتمادا على ما شهد به الشهود فى التحقيق الابتدائى دون تسمعهم المحكمة بنفسها .

« حيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق أن محكمة أول درجة قضت بادانة الطاعن فى الجريمة المسندة اليه معتمدة فى ذلك على ماشهد به الشهود فى التحقيق الابتدائى دون أن تسمعهم بنفسها ، وأن المحكمة الاستئنافيه قضت بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه ، وردت على ما تمســك به الدفاع أمامها من وجوب سماع الشهود بأنه لم يتمســك بسماعهم أمام محكمة أول درجــة . ولما كان الأصــل فى المحاكمة الجنائيــة أن تبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة بنفسها ، وكان ذلك من شأن المحكمة ذاتها ، بغض النظر عن طلبات الخصوم ، فان الحــكم المطعون فيه حين أقيم على شهادة الشهود الذين لم تسمعهم المحكمة يكون مبنيا على إجراءات باطلة ، ويتعين إذن نقضه بدون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن سعد حبيب شاروبيم ضد النيابة رقم ٦١ سنة ١٥ ق)

٨٠

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

وصف التهمة . رفع الدعوى العمومية على المتهم بالاختلاس. وصف التهمة يفيد أنه حصل على أموال مودعة فى بنك بطريقة تقديم شيكات مزورة انخدع بها العامل المختص . اعتبار المحكمة الاستئنافيه هذه الواقعه نصبا . لاجناح عليها فيه .

المبدأ القانونى

إذا كان وصــف التهمه ، كما رفعت بهــا الدعوى العموميه ، واضحا فيه أن المتهم أسند اليــه أنه حصل على أموال النقابه الزراعيــة المودعة فى بنك مصر بطريقة تقديم شيكات مزوره انخدع بها العامل المختص وسلمه تلك الأموال بنــاء عليها ، فانه لمــا كانت هــذه الافعال تشــتمل على جميع العناصر القانونيه المكونه لجريمــة النصب لايكون على المحكمة الاستئنافيه جناح إذ هى غيرت وصفها القانونى

من أختلاس الى نصب ولم تحكم بعقوبة أشد من المنصوص عليها فى القانون للجريمة المرفوعه بها الدعوى :

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه لا يملك أن يقيد شيئا فى دفاتر النقابة سواء عن الايراد أو المنصرف إلا بعد تحرير كشفين أحدهما عن الايراد وهذا يجب اعتماده من سكرتير النقابة ، والأخر عن المنصرف وهذا يجب مراجعته أولا مع مستندات الصرف من المراقبين ثم عرضه على الهيئة الادارية شهريا . وأنه مادام أعضاء النقابة هم القائمون بهذه العملية فلا محل لاتهام الطاعن بالتزوير والاختلاس على النحو الوارد بوصف التهمة . كما تمسك بأن قانون النقابة حدد اختصاص كل عضو من أعضاء الهيئة الادارية ، وجعل من اختصاص أمين الصندوق حفظ أموال النقابة وأوراقها المالية ، وبهذا يدخل في اختصاصه تحرير الشيكات بالمبالغ التى تتطلبها شئون النقابة والتوقيع عليها ، وذلك بناء على أذونات صرف تصدر اليه من رئيس النقابة أو السكرتير العام ، وبناء على ذلك يكون أمين الصندوق هو المسئول عن أموال النقابة وماظهر فيها من عجز . وتمسك أيضا بأن سبب العجز فى المبالغ المودعة فى البنك عما هو مثبت فى الدفاتر يرجع إلى تغطية شرط الوزارة حتى يمكن صرف الاعانة ، وإلى المبالغ الوهمية التى كانت تضاف على فوائد المساهمين سنويا للغرض نفسه ، وإلى المصاريف السرية .

وتمسك كذلك بأن كعوب أذونات الصرف المقدمة من سكرتير النقابة إلى النيابة كان مدونا بها المبالغ كما هى واردة فى الشيكات ، ولكن حصل العبث بها قبل تقديمها لاثبات أن الشيكات التى عرضت علي الطبيب الشرعي ظهر أن عدداً منها صحيح ، والباقى بعضه به اعادات أحدثت بعد أخذ الطاعن صورها الفوتوغرافية ، والبعض الأخر به تلاعب أحدث فيه بعد ارساله من البنك وقبل عرضه على الطبيب الشرعي ، وطلب الطاعن تعيين خبراء لبحث هذا التلاعب ، وابداء الرأي فيه ، ولكن المحكمة ردت على أوجه الدفاع المذكورة ردا قاصرا لا يمكن اعتباره مفندا لها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد تعرض إلى دفاع الطاعن المشار اليه فى وجه الطعن وقال فيه « ان المتهم (الطاعن) قرر فى التحقيقات وفى جلسات المحاكمة أنه هو الذى كان يحرر جميع دفاتر النقابة وأذونات الصرف وكعوبها والشيكات وكعوبها ، وأنه كان يحرر الشيكات لأمره هو واذنه ، وكان يذهب بها إلى بنك مصر فيصرف قيمتها ويسلمها كاملة إلى خليل بك مطران (سكرتير النقابة) بدون ايصال للصرف منها فى شئون النقابة ، وهذه المصاريف علي نوعين مصاريف عمومية ومصاريف سرية ، وتشمل المصاريف السرية مبالغ تصرف لأعضاء الهيئة الادارية فى سبيل الدعاية للنقابة ، ولا تثبت هذه المبالغ فى الدفاتر ولا تعرض على مجلس الادارة ، كما تشمل المبالغ التى تصرف فى إقامة حفلات التكريم ، وسدادا لأجور السيدات اللاتى التحقن بالعمل كمساعدات فى النقابة . وكذلك تشمل المصاريف السرية مبالغ سددها بعض أعضاء

مجلس الادارة من مالهم الخاص سدادا للاشتراكات المتأخرة فى ذمة بعض المشتركين وذلك بقصد ايصال عدد الأعضاء المسددين لاشتراكاتهم إلى النصف زائدا واحدا وهو النصاف الواجب توافره لاستحقاق اعانة الحكومة . وقال ان هذه الطريقة كانت متبعة منذ سنة ١٩٢٦ حتى تاريخ التبليغ عن الحادث ، فاذا كان المبلغ مطلوبا لمصاريف عمومية يحرر الشيك وكعبه بالمبلغ الحقيقي الوارد باذن الصرف دون خلاف ، وإذا كان المبلغ لازما لمصاريف عمومية ومصاريف سرية معا فان تعليمات الهيئة الادارية توجب عليه أن يثبت فى كعب الشيك المبلغ الخاص بالمصاريف العمومية وحدها ، ويثبت هذا المبلغ أيضا فى دفاتر النقابة ، ولكنه كان يثبت فى أصل الشيك مجموع المبلغ الخاص بالمصاريف العمومية والسرية معا . وبهذه الطريقة يستطيع العضو الذى سدد اشتراكات بعض زملائه استرداد مادفعه من هذه المصاريف السرية . ونسب المتهم إلى خليل بك مطران أنه كان يحصل من أحد الاعضاء اشتراك خمسة سنوات متأخرة فلا يورد منها سوى اشتراك سنة واحدة . فكان هو يثبت فى الدفاتر سداد اشتراك هذه السنة فقط تنفيذا لأوامر خليل بك . وأصر المتهم على أنه كان يعمل باتفاق كبار رجال النقابة وبأمرهم بقصد إخفاء المصروفات السرية وتغطية حساب المشتركين المتأخرين . وقال المتهم أن مصطفى بك نصرت كان يراجع الحسابات بنفسه أو بواسطة كاتبه محمد افندي النمر ، وكان مصطفى بك نصرت وكامل بك عوض سعد الله يراجعان عملية الايرادات والمصروفات قبل عرضها على مجلس الادارة . وأضاف المتهم إلى ماتقدم أنه كان يقوم بعملية حسابات النقابة ، ويحرر الكشوف والميزانية بخطه ، وأنه كان يعرف حقيقة رصيد النقابة من واقع كشوف حساب بنك مصر التى كانت ترد للنقابة كل ستة شهور ، وكان يعلم أن هذا الرصيد يخالف الرصيد الذى كان يثبته بخطه فى دفاتر النقابة وميزانيتها ، وأن حمدى باشا والمراقبين وخليل بك مطران ويوسف بك نحاس وثابت ثابت (أمين الصندوق) كانوا على علم بحقيقة رصيد النقابة بالبنك ، وان كشف حساب البنك لغاية آخر سنة ١٩٣٩ ورد للنقابة حوالى ١٠ يناير سنة ١٩٤٠ واستلمه يوسف بك نحاس شخصيا من موزع البريد ثم سلمه إلى خليل بك مطران الذى استدعاه وأطلعه على الكشف وأخبره أن الرصيد لغاية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ هو مبلغ ٤٤٢ ج وطلب منه الاقتصاد فى المصرفات ، وفى ابريل سنة ١٩٤٠ استدعاه خليل بك وسأله عن رصيد النقابة إذ ذاك فأخبره أنه جنيه واحد . وقد سئل المتهم فى التحقيقات كيف يثبت فى الدفاتر مبالغ صرفها بنفسه شيكات قيمتها تزيد على ذلك فقال انه فعل ذلك بأمر خليل بك مطران والمراقبين وأعضاء الهيئة الادارية ، وان غرض هؤلاء من ذلك هو ضمان الحصول على الاعانة الحكومية بالتزوير الذى كانوا يرتكبونه فى الكشوف والبيانات التى كانوا يلفقونها وترسل لوزارة الزراعة لقبض الاعانة على موجبها ، وكانوا يستولون بهذه الطريقة على مبالغ صرفوها فى أبواب خاصة كالحفلات التكريمية والانتقالات الخارجية وغيرها ، وهي مصاريف لم يكن يعلم عنها شيئا ،

ولم يكن يقيدها بدفاتر النقابة وحيث ان شيئاً مما ادعاه المتهم لم يقم عليه دليل ما ، وتقطع ظروف الدعوى بكذبه ، فليس فى الدفاتر ما يشير من قريب أو بعيد إلى تلك المصروفات السرية التى يدعيها ، وقد أنكر رجال النقابة وجود مصاريف كهذه ، وقرر الفريد بك شماس أنه كان يعمل فى النقابة إلى مارس سنة ١٩٣١ ولم تكن هناك ثمة مصاريف سرية فى عهده . وقال رجال النقابة أيضاً أنه فى بعض الأحيان كان بعض أعضاء النقابة يتأخرون فى سداد الاشتراكات فكان حمدي باشا وخليل بك مطران يسددان عنهم هذه الاشتراكات حتى إذا دفعوها استردا ما كانا قد دفعاه عنهم ولم يكن هذا الاسترداد يحصل من رصيد النقابة بالبنك كما زعم المتهم — وأضافوا إلى ذلك أن جميع المبالغ التى صرفت لأعضاء الهيئة الادارية مقيدة بالدفاتر وقد صدر بها قرار من مجلس الادارة . ولم يكن أحد منهم يطلع على كشوف حسابات بنك مصر أو يراجع دفاتر النقابة وكان كل من المراقبين يرسل كاتبا من قبله لمراجعة هذه الدفاتر وقد كانت مراجعة هذين الكاتبين غير مجدية وقاصرة على ما كان المتهم يقدمه لها من دفاتر أو أوراق وكشف أقوالها ، على أن أحدا منهما لم يكن يطلع على كشوف حساب بنك مصر . أما عن المصاريف الشهرية فقد قرر مصطفى بك نصرت وخليل بك مطران أن المتهم كان يحرر كشفا بها مرفقا به مستندات الصرف ، وكان أولهما يراجع مفردات المبالغ الواردة بهذه الكشوف على مستندات الصرف دون أن يطلع على دفاتر النقابة ذاتها أو أذونات الصرف التى لم يكن شىء منهما يعرض عليه . وكانت كشوف المصاريف تحفظ لدى المتهم، وأن الأخير هو الذى كان يحرر كشوف المشتركين وأرباح المساهمين ويرسل هذا الكشف لوزارة الزراعة تمهيدا لصرف الاعانة . وحيث ان المتهم يدفع التهمة عن نفسه بأنه لم يكن يقيد فى الدفاتر شيئا إلا بمقتضى أوامر بالقيد تصدر اليه ، وهذا القول مردود بأنه هو الذى كان يحرر هذه الأوامر بيده وحسب هواه أسوة بجميع دفاتر النقابة وأوراقها . وقد أدرك المتهم أن التهمة المسندة إليه تقوم على أساس الفروق الظاهرة بين المبالغ الواردة بالشيكات والمبالغ المدونة بشأنها فى الدفاتر فسعى إلى قيد الشيكات ٥٤١٠٠٣ و ٥٤١٠٠٦ و٥٤١٠٠٧ فى دفتر النقابة بالمبالغ المدونة بها وليس طبقا لما هو مدون بكعوبها . وترى المحكمة فى ذلك ما يدحض المزاعم التى نسبها المتهم لرجال النقابة إذ لا يعقل أن يأمر هؤلاء المتهم بقيد هذه الشيكات الثلاثة فى الدفتر بقيمتها التى صرفت بها من البنك في الوقت الذى يكلفون المتهم بتحرير كعوبها بمبالغ أقل منها . وقيدها بالدفاتر على هذا النحو لا يحقق الغرض الذى زعم المتهم أنهم قصدوه وهو إخفاء المبالغ المنصرفة فعلا وسترها عن أعضاء الجمعية العمومية ورجال وزارة الزراعة . ففى إثباتها فى الدفاتر على حقيقتها ماينم عنها ولا يبعد أن يكون تصوير النيابة العمومية فى هذا الشأن صحيحاً وهو أن المتهم بعد أن انكشف أمره لرجال النقابة انتهز فرصة وجود الدفتر تحت يده فقيد فى آخر صفحة منه هذه الشيكات الثلاثة بالمبالغ المدونة فيها بقصد

التشكيك فى صحة التهمة جريا وراء وهم كاذب وأمل فى الخلاص وما هو ببالغه . ولا يفيد المتهم شىء مما شوهد فى كعوب أذونات الصرف من محو وغيره ، فقد كانت تحت يد المتهم وهو الذى كان يحررها فلا شك أن ما حصل فيها من صنعه هو . ولا يفيد المتهم كذلك ما دون بآخر ميزانيته من أن أرقامها قد روجعت ووجدت مطابقة للدفاتر وكشوف حسابات بنك مصر ، فقد ثبت للمحكمة أن هذه المراجعة لم تحصل فى الواقع ، وإن جميع البيانات الواردة بهذه الميزانية من صنع المتهم وبخطه وهو نفسه معترف بأنها لا تتفق مع الحقيقة ، وأن الرصيد الثابت بها يخالف الرصيد الحقيقي لدى بنك مصر . ولقد أثبت المتهم بالدفاتر فوائد للأسهم تزيد على الفوائد الحقيقية حسب البيان الوارد عنها من بنك مصر ، ويريد المتهم أن يدلل بذلك على انعدام كل مصلحة له فى مخالفة الحقيقة فى عملية القيد بالدفاتر ، على أن المحكمة لا تقيم وزنا لذلك لأن الدفاتر كانت تحت يد المتهم وكان يثبت فيها ما يشاء بقصد تغطية اختلاساته ، وأنه لعجيب حقا أن يثبت المتهم فى الدفاتر بخطه ومن تلقاء نفسه بيانات غير صحيحة ثم يستند على هذه البيانات ذاتها فى إثبات براءته ومهما قيل بشأن هذه البيانات وصحتها ومصلحة المتهم فى إثباتها على هذه الصورة فانه مما لا شك فيه أن إثبات قيمة الشيك فى دفاتر النقابة أو في كعب هذا الشيك بمبلغ يقل عن المبلغ الثابت بأصله والذى صرف فعلا من البنك يدل قطعا على أن المتهم اختلس الفرق بين المبلغين . يستوى فى ذلك أن يكون المتهم قد أدخل فى ذمته جميع المبالغ المختلسة على هذه الصورة أو شاركه آخر فيها ، فهو الفاعل الأصلى فى ارتكاب هذا التزوير وذلك الاختلاس . على أن المحكمة تستبعد مشاركة أحد من رجال الهيئة الادارية للمتهم فى هذا الاختلاس ، وهم كما وصفهم المتهم من كبار رجال المال فى البلد ، ولا يتصور كيف يتآمر هؤلاء جميعا على اختلاس أموال النقابة بالصورة التى ذكرها المتهم ثم يدعونه يذهب فداء لهم ، ولو أنهم قصدوا ذلك لما أعطوا المتهم بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ شهادة بحسن سيره مما يقطع بأنهم إلى هذا التاريخ كانوا يجهلون أمره ، ولا يتصور كيف يقبل المتهم العمل فى هذه النقابة سنين طويلة مزوراً لحساب غيره ، والظاهر أنه لما أدرك أن مالية النقابة ضاعت ، وأن أمره سوف ينكشف عمد إلى الحصول على شهادة حسن السير للاحتجاج بها ضد رجال النقابة عندما يتقدمون بالشكوى ضده ، وقد حاول أن يثنيهم عن تقديم هذا البلاغ بالتهديد بافشاء أمور ماسة بهم ، ولعله بذلك كان يطمع منهم فى أن يسكتوا عن التبليغ ضده على نحو ما فعلوا مع سلفه ، فقد قال فى مذكرته أنهم اكتفوا بفصله من عمله . « وحيث أن جريمة التزوير متوافرة الأركان قانونا فقد غير المتهم قيمة الشيكات السالف بيانها بطريق التعديل أو الاضافة أو هما معا . وقد نشأ عن هذا التزوير ضرر مادى بالنقابة الزراعية كشخص معنوى وبأعضاء جمعيتها العمومية بصفتهم مشتركين أو مساهمين فيها وقد استعمل المتهم هذه الشيكات المزورة مع علمه بتزويرها بأن قدمها لبنك مصر واستولى لنفسه على الفرق بين قيمتها الحقيقية والقيم المسحوبة

من البنك فعلا . ولا تقيم المحكمة وزنا لما أثاره المتهم بخصوص إحداث تلاعبه فى الشيكات حال وجودها تحت يدي النيابة العمومية وترى المحكمة أنه إذا صح حصول شيء من ذلك فانه يكون قد حصل من المتهم نفسه بقصد خلق جو من الشك حول صحة التهمة المسندة إليه ، وقد تبين أن المتهم قدم بتاريخ ٢٠ يونية سنة ١٩٤٢ طلبا لحضرة قاضى محكمة أول درجة للتصريح له بأخذ صور فوتوغرافية للشيكات المزورة دون أن يكون لهذا الطلب حكمة ظاهرة أو مصلحة يبغى المتهم تحقيقها من ورائه ، وقد صرح القاضى له بذلك فى حضور وكيل النيابة ، وقد أخذ المتهم هذه الصور فعلا بواسطة مصور من قبله ، وتبين للمحكمة من مناقشة المتهم أن أخذ هذه الصور تم فى غير حضور أحد أعضاء النقابة مما لا يمكن معه الاطمئنان إلى صحة العملية ويبعث إلى الاعتقاد بأن المتهم انتهز الفرصة فامتدت يده إلى بعض أخذ صورها مباشرة فعبث بها ، وقد ندبت المحكمة الطبيب الشرعي لابداء رأيه فى ذلك فقدم تقريراً جاء فيه (١) — لوحظ بالشيك رقم ٢٢٣٢٧٨ اعادة فى الشرطة الطويلة لرقم ٢ من عدد ٤٠٣ مليم و٢٣ جنيه بحيث أصبحت هذه الشرطة أسمك من نظيرتها فى الصورة الفوتوغرافية المقدمة من المتهم . أما كلمة « عشرون » فهي مطابقة تماما لنظيرتها فى الصورة الفوتوغرافية والتزوير ظاهر فيها على ما سلف بيانه (٢) لوحظ بالشيك رقم ٢٢٣٢٨٠ إعادة بالحبر الأزرق على التاء من كلمة « ستة » كما توجد نقطة بالحبر الأزرق تعلوا ابتداء جرة التاء وهاتان العلامتان غير موجودتين فى الصورة الفوتوغرافية المقدمة من المتهم . على أن التزوير ظاهر فى هذه الصورة ذاتها وان كلمة « ستة » كانت فى الأصل شرطة ثم جعلت « ستة » على ماسبق بيانه من قبل (٣) لوحظ بالشيك رقم ٨٥٢٧٣٣ وجود نقطة بالحبر الأزرق عند لفة الميم من كلمة ثمانين ونقطة أخرى تسبق النون الأولى وهاتان النقطتان غير موجودتين فى الصورة الفوتوغرافية . (٤) لوحظ فى الشيك رقم ٨٥٢٧٢٥ والشيك رقم ٨٥٢٧٢٦ وجود إضافة على الجزء الأيسر من لفة العين فى كلمة « تسعون » وهذه الاضافة غير موجودة فى الصورة . وقال الطبيب الشرعي في تقريره الأخير أن العلامات التى طرأت على الشيكات الأربعة المتقدم ذكرها بعد تصويرها بمعرفة المتهم إذا استبعدت فان ما يبقى بالشيكات بعد ذلك من آثار وعلامات كاف للقطع بتزويرها وقد سلك المتهم بعد تقديم هذا التقرير دفاعا آخر لم يسبق له أن أدلى به وهو أن من لهم مصلحة فى إثبات التهمة قبله أحدثوا بعض العلامات فى الشيكات قبل تصويرها بمعرفته وأحدثوا البعض الآخر بعد التصوير ولا تجارية المحكمة فى هذا الدفاع إذ لا يتصور أن تبلغ السخافة بأحد إلى أن يعود إلى وضع أى أي علامة بشيك سبق أن وضع فيه من العلامات ما يكفى للقول بتزويره ، وفى هذا وحده ما يدل على أن هذه العلامات التى طرأت أخيراً على الشيكات الأربعة سالفة الذكر حدثت بفعل المتهم نفسه » . وفى هذا الذى قاله الحكم ما يكفي للرد على دفاع الطاعن وتفنيده .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني أن المحكمة عدلت واقعة الاختلاس التي رفعت بها الدعوى عليه واعتبرتها سبا بدون لفت الدفاع إلى هذا التعديل ، وهذا غير جائز لأن التعديل لم يقتصر على الوصف القانوني بل تناول الواقعة ذاتها .

« وحيث ان واقعة الحال أن النيابة رفعت الدعوى العمومية على الطاعن لأنه أولا — اختلس من أموال النقابة الزراعية مبلغا قدره ٦٣١ م و ٤٧٧٨ ج بأن غير المبالغ المحرر بها أصل الشيكات المسحوبة على بنك مصر والموقع عليها من ثابت ثابت أمين صندوق النقابة وجعل لها قيما أخرى أكثر مما هو مدون بالشيكات أصلا . — وثانيا ارتكب تزويراً في الشيكات المذكورة وجعلها بمبالغ أكثر مما كان مدونا بها . وثالثا — استعمل هذه الشيكات بأن قدمها إلي بنك مصر مع علمه بتزويرها بصرفه قيمتها وقبضه القيمة فعلا . وقد دانته محكمة أول درجة في هذه الجرائم الثلاث طبقا للمواد ٢١١ و ٢١٥ و ٣٤١ من قانون العقوبات ، ونظراً لارتباطها بعضها ببعض حكمت عليه بعقوبة واحدة طبقا للمادة ٣٢ عقوبات . فاستأنف الطاعن هذا الحكم . والمحكمة الاستئنافية رأت أن ما وقع من الطاعن من تزوير واستعمال ينطبق على المادتين ٢١١ و ٢١٥ عقوبات كما قضت به محكمة أول درجة . أما فيما يتعلق بجريمة الاختلاس فقد قالت « إن مجموع المبالغ المختلسة هو ٤١٥ مليم و ٢٧٤٨ جنيها وذلك بعد استبعاد مبلغ ١٢٧٢ جنيها قيمة ما اختلسه المتهم (الطاعن) بمقتضى الشيكات التي سقطت بمضي المدة حسبما سلف بيانه . وقد قدرت المحكمة المبالغ المختلسة على أساس الفرق بين قيمة الشيكات حسبما صرفها المتهم من البنك والقيم الثابتة بخصوصها في دفاتر النقابة أو في كعوب الشيكات رقم ٥٤١٠٠٢ و٥٤١٠٠٣ و٥٤١٠٠٦ و٥٤١٠٠٧ و ٥٤١٠٠٩ . وترى المحكمة فيما يتعلق بالتكييف القانوني لهذه الواقعة أنها لا تعد اختلاسا منطبقا على المادة ٣٤١ عقوبات لأن المتهم لم يتسلم المبالغ المختلسة بصفته وكيلا أو بمقتضى أي عقد آخر من عقود الأمانة الواردة على سبيل الحصر في المادة سالفة الذكر وإنما هو قد استولى عليها من بنك مصر بطريق الاحتيال بأن أوهم موظف البنك بواقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة وهي أنه موفد من النقابة لقبض المبالغ المدونة في الشيكات المزورة وقدم للموظف الشيكات المزورة سالفة الذكر فانخدع بها وسلمه تلك المبالغ . وعلى هذه الصورة يكون ما وقع من المتهم نصب معاقبا عليه بمقتضى المادة ٣٣٦ عقوبات ولا ترى المحكمة مانعا من تعديل وصف التهمة على هذه الصورة دون لفت نظر الدفاع لأن الواقعة هي هي لم تتغير . . . الخ »

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية إذ غيرت وصف التهمة من اختلاس إلى نصب دون تنبيه الدفاع لم تخطىء في شيء لأن الواقعة التي وصفتها بهذا الوصف هي هي بعينها التي وصفت أولا بأنها اختلاس ، وهي هي التي تناولها الدفاع في مرافعته بالجلسة . ذلك بأنه يتضح من وصف التهمة كما رفعت بها الدعوى العمومية — أن الطاعن أسند إليه أنه حصل على أموال النقابة الزراعية المودعة في بنك مصر بطريقة تقديم شيكات مزورة انخدع

بها العامل المختص وسلمه تلك الأموال بناء عليها ، ولما كانت هذه الأفعال تشتمل على جميع العناصر القانونية المكونة لجريمة النصب فلا جناح على المحكمة الاستئنافية فى تغيير وصفها القانونى بغير لفت الدفاع مادامت هذه الأفعال تحتمل الوصف الذى أعطته لها المحكمة ، وما دامت لم تحكم بعقوبة أشد من المنصوص عليها فى القانون للجريمة المرفوعة بها الدعوى . على أنه لا مصلحة للطاعن فى التمسك بهذا الوجه ما دام لم يحكم عليه إلا بعقوبة واحدة فى جرائم التزوير والاستعمال والنصب التى دين من أجلها ، وما دامت العقوبة المحكوم بها عليه داخلة فى نطاق المادتين ٢١١ و٢١٥ اللتين تعاقبان على التزوير والاستعمال .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الخبير الذى ندبته النيابة لفحص الشيكات التى قدمت النقابة دفتر كعوبها لبيان هل كتب صلبها كله فى وقت واحد أم أضيفت إليه أرقام فى وقت لاحق لتزويرها قد تجاوز مأموريته ، وقرر أن التزوير حصل بطريقى الاضافة والتغيير ، كما أن خبير قسم أبحاث التزوير بمصلحة الطب الشرعي الذى ندبته محكمة أول درجة لفحص باقى الشيكات قد خرج على ما ورد فى وصف التهمة من حصول التزوير بالطريقة التى وصفها الخبير الأول وقرر أن الشيكات بها إعادات على بعض حروفها وأرقامها أو إضافات على كلماتها أو أرقامها ، ولذلك يكون التقريران باطلين .

« وحيث أن الغرض الذى ترمى إليه النيابة من ندب الخبير لفحص الشيكات التى قدمت النقابة دفتر كعوبها هو معرفة هل هناك تزوير أم لا الأمر الذى يدعو لفحصها من جميع النواحى أى سواء من ناحية عمر الحبر أو غيره ، فلا حرج اذن على المحكمة فى أخذها بتقرير ذلك الخبير ، كما أنه لا حرج عليها في الأخذ بتقرير خبير قسم التزوير بمصلحة الطب الشرعي الذى قام بفحص باقى الشيكات ولو ظهر من فحصها حصول التزوير فيها بطريقة أخرى . على أن الطريقة التى قال عنها هذا الخبير وهى الاعادة على بعض الحروف والأرقام أو الاضافة إلى بعض الكلمات أو الأرقام لاتختلف فى شىء عن الطريقه التى قال عنها الخبير الأول والواردة فى وصف التهمة وهى التعديل والاضافة . وفضلا عن ذلك فان المحكمة لم تقتصر فى الاستدلال على ثبوت التزوير على الاستناد التى تقارير الخبراء بل استندت فوق ذلك الى ما تبين لها من مقارنة المبالغ الواردة بأصول الشيكات وبكشوف حساب بنك مصر بما هو وارد بدفاتر النقابة وكعوب الشيكات من وجود فروق كبيرة بين المبالغ المسحوبة على البنك كما هى واردة بالشيكات وكشوف حساب البنك والمبالغ المسحوبة كما هى واردة بدفاتر النقابة وكعوب الشيكات التى عثر عليها كما استندت إلى ماظهر لها من « أن من يمعن النظر فى هذه الشيكات يدرك بوضوح مافيها من اعادة وتصحيح فى مبالغها أرقاما وحروف فلا محل إذن لما ينعاه الطاعن على المحكمة فى هذا الصدد .

« وحيث ان محصل الوجه الرابع أن الحكمين الابتدائى والاستئنافى خالفا حكم المادة الثالثة من الدستور التى تنص على أن المصريين سواء امام القانون ، فقد قالت محكمة أول درجة

ان المبلغ المختلس جسيم بالنسبة للطاعن حقير بالنسبة لرجال النقابة ، وقالت المحكمة الاستئنافية أنها تستبعد اشتراك احد من أعضاء النقابة مع الطاعن فيما قرره بشأنهم .

« وحيث أنه ليس فيما قالته أى المحكمتين مايعد انكارا لمبدأ المساواة الذى قررته المادة الثالثة من الدستور .

« وحيث ان مبنى الوجه الخامس أن المحكمة أخطأت فى رفضها تعيين خبير حسابى لتصفية الحساب ومعرفة العجز فى أموال النقابة لأن الحساب متشعب ومتعدد الفروع ، ولا تستطيع المحكمة الجنائية تصفيته — كما أنها أخطأت فى الحكم بالمبلغ الخاص بالشيكات القديمة المقول بسقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية بالنسبة اليها فان الدفاع لم يتعرض لها لأن الدعوى العمومية لم تكن مرفوعة بها كما أن ماقالته المحكمة بشأن تزوير هذه الشيكات قاصر فى البيان .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قال فيما يتعلق بالدعوى المدنية أن المحكمة ترى من الاطلاع على الشيكات التى سقط الحق فى اقامة الدعوى العمومية بالنسبة لها ومن الاطلاع على ماجاء بتقرير الطبيب الشرعي بشأنها أنها هى الأخرى مزورة بطريقي التعديل والاضافة وقد استولى المتهم بغير حق بمقتضى هذه الشيكات على مبالغ مجموعها ١١٧٢ جنيه من أموال النقابة المودعة ببنك مصر ولا يسقط حق النقابة فى استردادها إلا بمضى خمس عشرة سنة ، ولم تنقضى هذه المدة عليها بعد ، اذ أن تاريخ سحب هذه الشيكات يقع فى المدة من ٥ ابريل سنة ١٩٣٧ إلى ١٠ يوليو سنة ١٩٣٧ ، فيكون مجموع المبالغ المختلسة التى يحق للنقابة المطالبة بها هو ٤١٥ مليم و ٣٩٢٠ جنيه وهو مايتعين تعديل الحكم المستأنف إليه مع مصاريفه المدنية المناسبة عن الدرجتين . ولاترى المحكمة محلا لاجابة المتهم إلى طلبه الاحتياطي وهو ندب خبير حسابى لتصفية حساب هذه المبالغ لأن فى قيام المتهم باثبات قيمة الشيكات فى الدفاتر أو فى كعوبها بمبالغ تقل عن القيمة التى صرفها بمقتضاها يكفى للقطع بانه اختلس الفرق بين القيمتين ولا سيما مع وجود الفارق الهائل بين رصيد النقابه حسب كشوف بنك مصر والرصيد الذى أثبته المتهم بخطة بدفاتر النقابة » . وفى هذا مايكفى للرد على الطلب الخاص بتعيين خبير لتصفية الحساب . أما مايقوله الطاعن فى شأن المبلغ الخاص بالشيكات القديمة فمردود بأن النقابة على ما هو ثابت بمحضر الجلسة وبالحكم الابتدائى — طلبت الحكم لها بقيمة المبالغ المختلسة فى المدة من أول ابريل سنة ١٩٣٧ إلى آخر مارس سنة ١٩٤٠ . ولما كانت الشيكات المقول بسقوط الحق فى إقامة الدعوي العمومية بالنسبة لها صادرة فى هذه المدة فقد كان على الطاعن أن يتناول فى دفاعه المبالغ الخاصة بها ، فاذا كان لم يفعل فيكون هو المقصر فى حق نفسه ولا محل للأعتراض على المحكمة فى القضاء بهذه المبالغ بصفة تعويض ، كما انه لامحل للنعى على حكمها بالقصور فى بيان تزوير هذه الشيكات لأنه قد أثبت أنها مزورة بطريقي التعديل والاضافة ، واستخلص ذلك من تقرير الطبيب الشرعي ومن مقارنة المبالغ الواردة بها وكشوفات حساب بنك مصر بما

هو وارد بدفاتر النقابة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد العزيز أحمد اسماعيل افندى ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ١٤٨٠ سنة ١٤ ق)

٨١

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — قاضى . وكيل نيابة . صدور مرسوم بتعيينه قاضيا . لايستطيع أن يشتغل بوظيفة القضاء إلا بابلاغه المرسوم وحلفه اليمين .

(المادتان ٧ و ١٥ من قانون استقلال القضاء)

ب — سرقة أورق مرافعه قضائيه أو اختلاسها أو إتلافها . الافعال المادية التى يعاقب عليها المادة ١٥٢ ع . حفظ الشىء فى مخزن عام أو تسليمه الى شخص مأمور بحفظه ولم يكن محفوظا فى مخزن عام . حكمهما واحد . تطبيق حكمها على الحافظ وعلى غير الحافظ . الحافظ يعتبر فعله جناية . غير الحافظ فعله جنحه . كاتب محكمه . تسلمه ملف قضيه من كاتب الجلسه المختص . نقله إياها لمنزله . اختلاس أوراق أومستندات منها . اختلاس لا سرقه .

(المادتان ١٥١ و ١٥٢ ع)

المبادىء القانونية

١ — إن مانص عليه فى المادة السابعة من قانون استقلال القضاء من أن التعيين فى وظائف القضاء يكون بمرسوم — ذلك لاينفى أن وكيل النيابة العموميه الذى صدر مرسوم بتعيينه قاضيا يبقى على وظيفته الأولى حتى يبلغ له المرسوم ويحلف اليمين المنصوص عليها فى المادة ١٥ من القانون نفسه ، إذ هو قبل ذلك لايستطيع أن يشتغل بوظيفة القضاء

٢ — إن الشارع إذ نص فى المادة ١٥٢ عقوبات على عقاب من سرق أو أختلس أو أتلف شيئا مما ذكر فى المادة ١٥١ قد أراد العقاب على كل استيلاء يقع بطريق الغش أيا كان نوعه ، أي سواء اكان سرقه أم اختلاسا ، ومهما يكن الباعث عليه ، أى سواء أكان الغرض منه تملك الشئ أواتلافه . ولئن كان النص الفرنسى للمادة لم يرد فيه لفظ (détournement) الذى يفيد معنى الاختلاس بل ورد فيه لفظا (soustraction) و (enlévement) وترجمتهما السرقة والأخذ ، بدلا من لفظى السرقة والاختلاس الواردين فى النص العربى ، إلا أنه مما لاشك فيه أن الاختلاس داخل فى حكم المادة ١٥٢ المذكوره (أولا) لأن النص العربى هو النص الذى يعول عليه فى حالة وجود خلاف بينه وبين النص الفرنسى (وثانيا) لأن المادة تعاقب الحافظ للأشياء إذا ارتكب فعلا من الافعال الواردة بها ، والسرقه لا يتصور وقوعها ممن يكون حائزا الشيء من قبل فلا بد يكون المقصود هو اختلاسه إياه . وهذا هو التفسير الصحيح الذى فسر به القضاء والفقه فى فرنسا المادتين ٢٥٤ و ٢٥٥ من قانون العقوبات الفرنسى اللتين وردت فيهما الفاظ

enlévement,soutraction, destruction

ولم يرد فيهما لفظ (détournement) . هذا فيما يختص بالافعال المادية التى يعاقب عليها القانون فى المادة ١٥٢ . أما فيما يختص بشرط حفظ الشيء فى مخزن عام أو تسليمه إلى شخص مأمور بحفظه فمما تنبغى ملاحظته أن القانون ينص على حالتين حكمهما واحد : الحالة الأولى كون الشيء محفوظ فى مخزن عام أى فى مكان عام أعد لحفظ الأوراق والسندات . . . الخ والحالة الثانية كون الشيء مسلما إلى شخص

مأمور بحفظه ولو لم يكن موضوعا فى مخزن عام . وإذن فان تطبيق المادة ١٥٢ لا يستلزم حتما وجود الشيء فى مخزن عام معد لحفظه بل يجوز تطبيقها متى كان الشيء قد سلم الى شخص مأمور بحفظه إينما كان مكان الحفظ ، كما أنه لا يستلزم وقوع فعل الاختلاس أو الاتلاف . . . الخ من الحافظ بل يطبق حكمها على الحافظ وغير الحافظ . مع هذا الفارق وهو أن الحافظ يعاقب بعقاب أشد ويعتبر فعله جناية ، أما غير الحافظ ففعله جنحه . وإذن فاذا اختلس أحد موظفى المحكمه أوراقا ومستندات من ملف قضيه جنحه بعد تسلمه من كاتب الجلسه المختص بحفظه ، فانه يعد مختلسا لأوراق مرافعه قضائيه وسندات كانت مسلمة الى شخص مأمور بحفظها ، ويقع تحت طائلة المادة ١٥٢ ولو كان الاختلاس لم يتم إلا بعد أن نقل القضيه إلى منزله . واعتبار هذه الواقعه سرقه بمقولة إن يد الموظف على ملف القضيه كانت عارضه غير صحيح فى القانون ، مادام الثابت أنه تسلم الملف ليطلع عليه شخصيا بمنزله ولبث فى حيازته أياما ، مما يجعل يده على الملف يد أمين . لكن هذا الخطأ فى الوصف لا تأثير له فى الادانه ، لأن السرقه والاختلاس والاتلاف فى المادة ١٥٢ ع حكمها جميعا واحد .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهى الطعن أن اجراءات المحاكمة فى أول درجة وقعت باطلة ، لأن النيابة العامة لم تمثل فيها تمثيلا صحيحا ، اذ أن ممثل النيابة فى جلسة المحاكمة التى تمت فى أول ابريل سنة ١٩٤٤ كان قد صدر مرسوم بتعيينه قاضيا ، ونشر هذا المرسوم بالعدد ٣٤ من الوقائع المصرية الصادر فى ٢٠ مارس سنة ١٩٤٤ أى قبل جلسة المحاكمة بأكثر من عشرة أيام ، وقد دفع الطاعنان بذلك أمام المحكمة الاستئنافية ، وطلبا اعادة القضية إلى محكمة أول درجة لنظرها من جديد على الوجه الصحيح ، ولكنها حكمت برفض هذا الدفع بحجة أن ممثل النيابة لم يبلغ بالمرسوم ، ولم يحلف اليمين ، وهذا خطأ لأنه بمقتضى قانون استقلال القضاء يتم التعيين لمناصب القضاء بصدور المرسوم ، أما حلف اليمين فلا يتطلبها الشارع إلا ليباشر القاضى وظيفته .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد رد على الدفع المشار إليه بوجه الطعن » بأن المادة الرابعة من المرسوم الخاص بالتعيينات والتنقلات القضائية والصادر بالعدد ٣٤ من الوقائع المصرية قضت بأنه على وزير العدل تنفيذ هذا المرسوم ولا يكون هذا التنفيذ إلا بتبليغ القاضى المعين أو المنقول بهذا المرسوم ونصت المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ٦٦ سنة ١٩٤٣ الخاص باستقلال القضاء بأنه يجب على القضاة أن يحلفوا قبل اشتغالهم بوظائفهم يمينا بأن يؤدوا أعمال وظائفهم بالذمة والصدق . وأن الدفاع مسلم فى مرافعته بأن حضرة محمد زكى الشوربجي لم يبلغ ولم يكن قد حلف اليمين إلا بعد أن انتهت المرافعة فى الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ، فطالما أن وكيل النيابة العمومية الذى يعين قاضيا لا يحلف اليمين لمباشرة وظيفة القضاء ، فان صفة النيابة العمومية تكون لاصقة به ، ولا تزول عنه تلك الصفة إلا بعد

أن يبلغ بمرسوم التعيين وبعد أن يحلف اليمين التى قضت بها المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ٦٦ سنة ١٩٤٣ ، ولذلك يكون الدفع فى غير محله ويتعين القضاء برفضه وبصحة تمثيل النيابة العمومية واجراءات المحاكمة الابتدائيـة . »

وهذه المحكمة تقر محكمة الموضوع على هذا النظر ، أما مانص عليه فى المادة السابعة من قانون استقلال القضاء من أن التعيين فى وظائف القضاء يكون بمرسـوم ، فلا ينفى أن وكيل النائب العام الذى صدر مرسوم بتعيينه قاضيا يبقى محتفظا بصفة النيابة العامة متمتعا باختصاصاتها الى ان يبلغ له المرسوم ويحلف اليمين المنصوص عليها فى المادة ١٥ من القانون نفسـه إذ هو قبل ذلك لا يستطيع أن يشتغل بوظيفة القضاء .

« وحيث ان محصل الوجه الآخر أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة الثابتة به ، وذلك لأنه يبين ممـا أورده هذا الحكم أن الكاتب الذي كان فى عهدته ملف القضية التى اختلست بعض أوراقها سلم الطاعن الأول بناء علي طلبه هذا الملف لينقله من سراى المحكمة الى منزله ليتم الاطلاع عليه فيه ثم يرده بالثانى ، وفعلا نقل الملف الى المنزل ، وهناك اختلست الأوراق ثم رد ناقصا والواقعة على هذه الصورة لا يمكن أن تكون الجريمة المعاقب عليها بالمادتين ١٥١ و١٥٢ من قانون العقوبات مادام الاعتداء الذي وقع على الأوراق لم يحصـل وهى فى مسـتقرها بقلم الكتاب أو فى يد الكاتب الحافظ لها أو بمعرفته وإنما قد تعد خيانة أمانة عادية منطبقة على المادة ٣٤١ عقوبات .

« وحيث ان واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه هى أن الطاعن الثانى قصد الى نيابة المنيا الكلية فى يوم ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٤٣ ، وطلب الى محمود غازى أفندى كاتب جلسة الجنح المستأنفة أن يطلعه على قضية الجنحة رقم ١٠٩ مغاغة سنه ١٩٤٣ التى كانت فى عهدته ، فرفض ، ولكن الطاعن الأول وهو من كتبة النيابة تدخـل فى الأمر ، وطلب الملف ليطلع بنفسه على مايريد الطاعن الثانى الاطلاع عليه ، فأذعن غازي أفندي وأحضر الملف من مكانه وسـلمه الى الطاعن الأول الذى اطلع عليه هو والطاعن الثـانى تحت اشراف غازى أفندى ومراقبته ، ثم رده اليه ، وبعد يومين أى فى ٢٦ سبتمبر سـنة ١٩٤٣ حضر الطاعن الثانى فى أول النهار وطلب من غازى أفندى بحضور الطاعن الأول أن يطلعه على ملف القضية بحجة أنه لم يتم الاطلاع عليـه ، فسـلمه اياه ، ظل الملف أمام الطاعنين حتى الساعة الثالثة مساء حيث أراد غازى أفندى الانصراف الى منزله ، فاستاذنه الطاعن الأول فى أخذ الملف الى منزله لاتمام الاطلاع عليه ، وبعد أخذ ورد رضخ غازى أفندى للامر وسلمه الملف على أن يرده اليه فى اليوم التالى ، ثم انصرفوا ، وأخـذ الطاعن الأول الملف وذهب به هو والطاعن الثانى الى منزله وأبقاه فيـه حتى يوم ٤ أكتوبر سـنة ١٩٤٣ إذ أعاده فى الساعة السادسـة والنصف مساء فى غياب زميله غازى أفندى ووضعه فى الدولاب الخاص به ، ولمـا أن حضر غازى أفندى فى يوم ٦ أكتوبر واطلع على الملف وجـد معظم ما كان به من أوراق فاقدا ، فأخطر رئيس القلم الجنائى بذلك ، وهـذا أبلغ الحـادث الى رئيس النيابة الذى أمر

بالتحقيق ، ثم رفعت النيابة الدعوي العموميه على الطاعنين وقاسم المصري السعدى بك وطلبت عقابهم بالمواد ١٥١ و ١٥٢ / ١ و ٤٠ و ٤١ عقوبات ، لأن الاول سرق أوارقا ومستندات من ملف قضية الجنحة رقم ١٠٩ مغاغة ١٩٤٣ التى كانت محفوظة بمخازن نيابة المنيا الكلية المعدة لها ، ولأن الآخرين اشتركا مع الأول فى هذه الجريمة بطريق الاتفاق والتحريض والمساعدة . . . الخ . وقد قضت محكمة أول درجة بادانة الطاعنين فى الجريمة المذكورة وقالت فيما يتعلق بالطاعن الأول « أنه لما كانت الاوراق الفاقدة فى حيازة نيابة المنيا الكلية وأن غازي أفندى هو الحافظ لها وأن تسليمه اياها المتهم الاول (الطاعن الأول) كان عرضيا ولا يفترض فيه أنه سلمه اياها على سبيل الوكالة أو على سبيل الوديعة أو غير ذلك مما نص عليه فى المادة ٣٤١ عقوبات وأن المادة ١٥٢ فى نصها على عقاب من يختلس الأوراق والدفاتر ... الخ الواردة بالمادة ١٥١ قررت جريمة قائمة بذاتها لا سبيل إلى تعديها إلى غيرها ، وعلى ذلك يكون ما اقترفه المتهم الأول منطبقا على المادتين ١٥١ و ١٥٢ / ١ عقوبات . وقالت عن الطاعن الثانى أن اشتراكه مع الأول فى سرقة الأوراق ثابت من الأدلة التى أوردتها فى حكمها ، وعقابه ينطبق على المواد ١٥١ و ١٥٢ / ١ و ٤٠ و ٤١ عقوبات والمحكمة الاستئنافية قضت بتشديد العقوبة المحكوم بها على الطاعنين ، وأخذت فيما يختص بثبوت الواقعة وبوصفها القانونى بأسباب الحكم الابتدائى، وأضافت إليها أسبابا أخرى ردت فيها على أوجه الدفاع التى أثارها الطاعنان وقالت فيما يختص بوصف التهمه . أن الدفاع أمام المحكمة الاستئنافية أثار أن الجريمة المسندة إلى المتهمين يصح أن تكون خيانة أمانة منطبقة على المادة ٣٤١ من قانون العقوبات لاسرقة منطبقة على المادتين ١٥١ و ١٥٢ من قانون العقوبات مرتكنا فى ذلك إلى ان تسليم القضية يمنع من القول باختلاسها . وأنه سواء اكانت الجريمة منطبقة على المادتين ١٥١ و ١٥٢ من قانون العقوبات أو منطبقة على المادة ٣٤١ من هذا القانون فانه لامصلحة للمتهمين فى اثارة هذا الدفاع اذ أن عقوبة الحبس فى الحالتين واحدة فضلا عن أنها فى حالة خيانة أمانة فيها جزاء آخر وهو أن يجوز أن يزاد على الحبس غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري . وأن هذه المحكمة تتفق وما ارتأته محكمة أول درجة من أن الواقعه المسندة الى المتهمين هى سرقة لأن تسليمها المتهم الأول كان عرضيا وكانت يده على القضية المسلمة إليه مجرد يد عارضة لم يكن مقصوداً بها انتقال الحيازة إليه إذ أن محمود أفندى عطيه غازى حافظ القضية المسروقة لم يكن يقصد أن يتخلى بأية حال عن الحيازة الحقيقة لهذه القضية فضلا عن ذلك فان الجريمة المنصوص عليها فى المادتين ١٥١ و ١٥٢ من قانون العقوبات هى جريمة قائمة بذاتها أراد بها المشرع المحافظة على السندات والاوراق الرسمية حتى أنه غلظ العقاب على مقترف سرقتها ان كان هو الحافظ لها ، ولاريب ان هذا الحافظ مستلم لها وواضع اليد عليها ورغم ذلك فقد اعتبره المشرع بصدد هذه الجريمة أنه سارق لها »

« حيث ان المادة ١٥١ من قانون العقوبات تنص على أنه « اذا سرقت أوراق أو سندات أو سجلات أو دفاتر متعلقة بالحكومة أو

أوراق مرافعة قضائية أو اختلست أو أتلفت وكانت محفوظة فى المخازن العمومية المعدة لها أو مسلمة الى شخص مأمور بحفظها يعاقب من كانت فى عهدته بسبب اهماله فى حفظها بالحبس مدة لاتتجاوز ثلاثة شهور أو بغرامة لاتزيد على ثلاثين جنيها مصريا . » والمادة ١٥٢ تنص على ما يأتي « وأما من سرق أو اختلس أو أتلف شيئا مما ذكر فى المادة السابقة فيعاقب بالحبس ، فان كان الفاعل لذلك هو الحافظ لتلك الأشياء يعاقب بالسجن من ثلاث سنين إلى سبع » .

« وحيث أن الشارع إذ نص فى المادة ١٥٢ عقوبات على عقاب من سرق أو اختلس أو أتلف شيئا مما ذكر فى المادة ١٥١ قد أراد العقاب على كل استيلاء يقع بطريق الغش أيا كان نوعه أى سواء أكان سرقة أم اختلاسا ومهما يكن الباعث على أى سواء أكان الغرض منه تملك الشيء أم اتلافه . وأنه وان كان النص الفرنسى للمادة لم يرد فيه لفظ (détournement) الذى يفيد الاختلاس بل ورد فيه لفظا enlévement, soustraction (وترجمتهما السرقة والأخذ) بدلا من لفظي السرقة والاختلاس الواردين فى النص العربي . إلا أنه مما لا شك فيه أن الاختلاس داخل فى حكم المادة ١٥٢ عقوبات أولا : لأن النص العربي هو النص الرسمي المعول عليه فى حالة وجود خلاف بينه وبين النص الفرنسى . وثانيا : لان المادة تعاقب الحافظ للأشياء اذا ارتكب فعلا من الافعال الواردة بها ، والسرقة لايتصور وقوعها ممن يحوز الشيء من قبل بل المتصور هو اختلاسه اياه ، وهذا هو التفسير الصحيح الذى فسر به القضاء والفقه فى فرنسا المادتين ٢٥٤ و ٢٥٥ من قانون العقوبات الفرنسى اللتين نقلت عنهما المادتان ١٥١ و ١٥٢ من قانون العقوبات المصرى ، وقد وردت فيهما أيضا الفاظ (enlévement, soustraction destruction) ولم يرد فيهما لفظ détournement . هذا فيما يختص بالافعال المادية التى يعاقب عليها القانون فى المادة ١٥٢ عقوبات ، أما فيما يختص بشرط حفظ الشيء فى مخزن عام أو تسليمه إلى شخص مأمور بحفظه ، فما ينبغى ملاحظته أن القانون ينص على حالتين حكمهما واحد . (الحالة الاولى) كون الشيء محفوظا فى مخزن عام أى فى مكان عام أعد لحفظ الاوراق والسندات . . . الخ ، (والحالة الثانية) كون الشيء مسلما إلى شخص مأمور بحفظه ولو لم يكن موضوعا فى مخزن عام .

« وحيث أنه يتضح مما تقدم أن تطبيق المادة ١٥٢ عقوبات لا يستلزم حتما وجود الشيء فى مخزن عام معد لحفظه ، بل أنه يجوز تطبيقها متى كان الشيء قد سلم الى شخص مأمور بحفظه فى أى مكان وجد فيه ، ولا يشترط فى تطبيق المادة المذكورة وقوع فعل الاختلاس أو الاتلاف . . . الخ من الحافظ بل يطبق حكمها على الحافظة وغير الحافظ مع الفارق وهو أن الحافظة يعاقب بعقاب أشد ويعتبر فعله جناية بعكس غير الحافظ فان فعله جنحة .

« وحيث انه متى تقرر ذلك فان الطاعن الأول إذ اختلس الأوراق والمستندات من ملف قضية الجنحة بعد أن تسلمه من محمود غازى أفندى كاتب الجلسة يعد مختلسا لأوراق مرافعة قضائية وسندات كانت مسلمة إلى شخص مأمور بحفظها ، ويقع فعله تحت طائلة

المـادة ١٥٢ عقوبات ، ولو أن الاختلاس لم يتم إلا بعد نقل القضية الى منزله ، والطاعن الثانى يعد شريكا له فى هـذه الجريمة ، ومن ثم فالمحكمة لم تخطىء فى تطبيق المادة المذكورة على الواقعة الثابتة بالحكم .

« وحيث انه وإن كان ماقالته المحكمة من أن الواقعـة تعد سرقة لأن يد الطاعن الأول على ملف القضية كانت عارضة غير صحيح فى القانون ، إذ الثابت بالحكم أنه تسـلم الملف ليطلع عليه الطاعن الثانى بمنزله ، وقـد مكث فى حيازته مدة تسعة أيام ، ممـا يفيد أن يده على الملف كانت يد أمين ، إلا أن هذا الخطأ لا يؤثر فى سلامة الحكم لأن السرقة والاختلاس والاتلاف فى المادة ١٥٢ عقوبات حكمها واحد .

« وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

(طعن زكى حسين على افندى وآخر ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ١٨٤٥ سنة ١٤ ق)

٨٢

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤

ا — إثبات . اسـتناد الحكم الى دليل وهمى . يفسده . اقرار من محام . لايصح أن يؤخذ به المتهم شخصيا.

ب — استئناف . الاسـتئناف المرفوع من النيابة . لا يكون له تأثير فى الدعوى المدنية . مدع مدنى . عدم رفعه استئنافا عن الحكم الصادر فى الدعوى . لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم له بتعويض على المتهم .

المبادىء القانونية

١ — اذا أدانت المحكمة المتهـم (وهو محام) فى جريمة تبديد مبلغ ادعى المجنى عليه أنه سـلمه اليه على ذمة دفعه رسما لاستئناف حكم قائلة إنه صدر منه إقرار بتسلمه هـذا المبلغ ثم عدل عنه بعد أن تبين عدم صـدق ما ادعاه من أنه ورده لقلم الكتاب ، وذلك دون أن يكون فى الدعوى من إقرار سوى ماقاله المحامى الحاضر معه من « أنه منسـوب للمتهم أنه لم يرفع الأسـتئناف فى حين أنه رفعه » فان الحكم يكون قد استند إلى دليل وهمى لا وجود له . إذ فضلا عن أن هـذا القول من جانب محامى المتهم لا يتضمن الاقرار بتسـلم المبلغ المدعى اختلاسـه فانه لا يصح أن يؤخذ به المتهم شخصيا .

٢ — إن اسـتئناف النيابة لا يصح قانونا ان يتعـدى الدعوى الجنائية ولا يمكن أن يكون له تأثير فى الدعوى المدنيـة . فاذا كان الثابت أن النيابة ، دون المدعي بالحقوق المدنية ، هى التى اسـتأنفت الحـكم الابتدائى فلا يجوز للمحكمة الأستئنافية أن تحكم للمدعى بتعويض على المتهم ، لأنه مادام لم يرفع استئنافا فان الحكم الأبتدائى يصير نهائيا بالنسبة اليه .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أسـس قضاءه بالادانة على أن الطاعن أقر أولا بأنه تسلم قيمة الرسوم المدعي اختلاسها من المدعي بالحقوق المدنية ، وادعى أنه وردها لقلم الكتاب ، ثم لما تبين عدم صدق دعواه هذه ، عدل عن إقراره ، وقال أنه لم يتسلم شيئا ، مع أن الاقرار المنسوب إليه لم يصدر منه بتاتا . واذن يكون الحكم المطعون فيه اذ أقيم على دليل لا أصـل له فى الأوراق قاصرا فى التسبيب ويتعين نقضه .

« وحيث ان واقع الحال كما يؤخذ من الاطلاع على محاضر جلسـات المحاكمة أن

النيابة أقامت الدعوى العموميه على الطاعن الأستاذ محمود أفندى أبو زيد المحامى ووكيل مكتبه ابراهيم دانيال بارزلاى لأنهما فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ بالاسكندرية بددا مبلغ ٣ ج و ٤٢٠ م اضرارا بأحمد افندى محمد ابراهيم اذ تسلم ابراهيم بارزلاى المبلغ وسلمه للطاعن وذلك قيمة رسوم استئناف عن حكم صادر من محكمة الاسكندرية الجزئية المختلطه ودخل المجنى عليه مدعيا بحق مدنى قدره عشرة جنيهات وفى أثناء سير الدعوى أمام محكمة أول درجة توفى ابراهيم بارزلاى ، وقضت المحكمة بانقضاء الدعوى العموميه بالنسبة إليه وقال المحامى الحاضر مع الطاعن «أنه منسوب للمتهم أنه لم يرفع الاستئناف فى حين أنه رفع الاستئناف» ومحكمة أول درجه حكمت ببراءته ورفض الدعوى المدنية قبله معللة ذلك «بان المتهم (الطاعن) دفع التهمه بأنه ورد المبلغ المدعى تبديده رسوما لحساب المجنى عليه أمام المحكمة المختلطه وقدم قسيمة بذلك وشهادة ، وأنه لم يثبت من التحقيقات أن لدى المتهم نية التبديد» فاستأنفت النيابة هذا الحكم ومحكمة الاسكندرية دائرة الجنح المستأنفة حكمت غيابيا بالغاء الحكم المستأنف وادانة الطاعن وألزامه بأن يدفع للمدعى بالحق المدنى خمسمائة قرش على سبيل التعويض والمصاريف المدنية المناسبة بانية حكمها على «أن ابراهيم دانيال برزلاى وكيل المكتب أقر باستلام المبلغ وقال انه سلمه فعلا للمحامى (الطاعن) وأقر الأخير باستلام المبلغ مدعيا سداد رسم الاستئناف مع أنه ظاهر من الشهادة المقدمة من كبير كتاب محكمة الاسكندرية المختلطة ومن شهادته أمام هذه المحكمة أن المدعى المدنى هو الذى سدد رسوم الاستئناف . . . . الخ » فعارض الطاعن فى هذا الحكم ، وقال المحامى الحاضر معه أنه كان مهاجرا بعزبته والمبلغ لم يصل إلى يده مطلقا ، وأنه إذ كان هناك شك فى ذلك فنرجو احالة الدعوى إلى التحقيق ، ولكن المحكمة حكمت برفض المعارضة وتأييد الحكم الغيابى لأسبابه ، ولأن « المعارض بعد أن أقر باستلام رسوم الاستئناف من وكيل مكتبه مدعيا أمام المحكمة الجزئية بتوريدها لقلم كتاب المحكمة عاد أخيرا وسعى فى نقض ما أقر به قائلا أنه لم يستلم الرسوم من وكيل مكتبه ، وهذا القول غير مقبول من المعارض بعد أن أصر فى دفاعه أمام محكمة أول درجة على أنه هو الذي دفع رسوم الاستئناف ، فلما اتضح أمام هذه المحكمة بما أجرته من تحقيقات أنه لم يقم بسداد الرسوم أراد أن ينفى واقعة استلامه لها بعد أن أقر باستلامها قبلا مدعيا سدادها لدفاعه الأخير لا تعول عليه المحكمة ولا تثق به »

« وحيث ان الاقرار المقول بصدوره من الطاعن والذى كان عماد الحكم المطعون فيه فى القضاء بادانته وإلزامه بالتعويض لا أثر له فى الأوراق ، وكل مافى الأمر أن المحامى الحاضر معه قال أمام محكمة أول درجة « أنه منسوب للمتهم أنه لم يرفع الاستئناف فى حين أنه رفعه » وهذا القول من جانب المحامى فضلا عن أنه لا يتضمن الاقرار بتسلم المبلغ المدعي اختلاسه ، فانه لا يصح أن يؤخذ به الطاعن شخصيا ، ولما كان هذا الاقرار المزعوم هو الدليل الوحيد الذى استندت اليه المحكمة فى قضائها بادانة الطاعن وألزامه بالتعويض للمدعي بالحقوق المدنية فان الحكم

إذ اعتمد على هذا الدليل الوهمى يكون باطلا لقصوره فى بيان الأسباب التى أقيم عليها ويتعين نقضه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن الخاصة بالدعوى الجنائية

« وحيث ان الطاعن ينعى أيضا على الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بالدعوى المدنية أنه قضى بالتعويض المدعي بالحق المدنى مع أنه لم يستأنف الحكم الابتدائى الصادر بالبراءة ورفض التعويض بل رفع الاستئناف من النيابة وحدها .

« وحيث ان استئناف النيابة لا يصح قانونا أن يتعدى الدعوى الجنائية ولا يمكن أن يكون له تأثير على الدعوى المدنية ، ولما كان الثابت أن النيابة هى التى استأنفت الحكم الابتدائى دون المدعي بالحقوق المدنية ، فما كان يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم له بالتعويض على الطاعن لأنه بعدم رفع استئناف من المدعي بالحقوق المدنية قد أصبح الحكم الابتدائى نهائيا بالنسبة اليه ، ولا يجوز نظر الدعوى المدنية أمام المحكمة الاستئنافية .

« وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة الى الدعويين الجنائية والمدنية واحالة القضية الى محكمة الاسكندرية الابتدائية للحكم فيها مجددا .

(طعن الاستاذ محمود ابو زيد المحامى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٤٢ سنة ١٥ ق)

قانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦
باصدار قانون الوصية

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — يعمل فى المسائل والمنازعات المتعلقة بالوصية بالأحكام المرافقة لهذا القانون .

مادة ٢ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به بعد شهر من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ؟

صدر بقصر المنتزه فى ٢٤ رجب سنة ١٣٦٥ (٢٤ يونيه سنة ١٩٤٦)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقى

وزير العدل

محمد كامل مرسى

أحكام الوصية

الباب الأول

فى أحكام عامة

الفصل الأول

تعريف الوصية وركنها وشرائطها

مادة ١ — الوصية تصرف فى التركة مضاف إلى مابعد الموت .

مادة ٢ — تنعقد الوصيه بالعبارة أو بالكتابه فاذا كان الموصى عاجزا عنهما انعقدت الوصية باشارته المفهمة .

ولا تسمع عند الانكار دعوى الوصيه أو الرجوع القولى عنها بعد وفاة الموصى فى الحوادث السابقة على سنة ألف وتسعمائة واحدى عشرة الأفرنجية إلا إذا وجدت أوراق خالية من شبه التصنع تدل على صحة الدعوى .

وأما الحوادث الواقعة من سنة ألف وتسعمائة واحدى عشرة الافرنجية فلاتسمع فيها دعوى ماذكر بعد وفاة الموصى إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاؤه كذلك تدل على ماذكر أو كانت ورقة الوصية أو الرجوع عنها مصدقا على توقيع الموصى عليها .

مادة ٣ — يشترط فى صحة الوصية ألا تكون بمعصية وألا يكون الباعث عليها منافيا لمقاصد الشارع .

وإذا كان الموصى غير مسلم صحت الوصية إلا إذا كانت محرمة فى شريعته وفى الشريعة الاسلامية .

مادة ٤ — مع مراعاة أحكام المادة الثالثة تصح الوصية المضافة أو المعلقة بالشرط أو المقترنة به ، وإن كان الشرط صحيحا وجبت مراعاته مادامت المصلحة فيه قائمة . ولايراعى الشرط إن كان غير صحيح أو زالت المصلحة المقصودة منه .

والشرط الصحيح هو ما كان فيه مصلحة للموصى أو الموصى له أو لغيرهما ولم يكن منهيا عنه ولا منافيا لمقاصد الشريعه .

مادة ٥ — يشترط فى الموصى أن يكون أهلا للتبرع قانونا على أنه إذا كان محجورا عليه لسفه أو غفلة أو بلغ من العمر ثمانى عشرة سنة شمسيه جازت وصيته باذن المجلس الحسبي .

مادة ٦ — يشترط فى الموصي له :

(١) أن يكون معلوما . (٢) أن يكون موجودا عند الوصية إن كان معينا .
فان لم يكن معينا لا يشترط أن يكون موجودا عند الوصية ولا وقت موت الموصى وذلك مع مراعاة مانص عليه فى المادة (٢٠)

مادة ٧ — تصح الوصية لأماكن العبادة والمؤسسات الخيرية وغيرها من جهات البر والمؤسسات العلمية والمصالح العامة وتصرف على عمارتها ومصالحها وفقرائها وغير ذلك من شؤونها مالم يتعين المصرف بعرف أو دلالة ، وتصح الوصية لله تعالى ولأعمال البر بدون تعيين جهة وتصرف فى وجوه الخير .

مادة ٨ — تصح الوصية لجهة معينة من جهات البر ستوجد مستقبلا فان تعذر وجودها بطلت الوصية .

مادة ٩ — تصح الوصية مع اختلاف الدين والملة وتصح مع اختلاف الدارين ما لم يكن الموصى تابعا لبلد إسلامى والموصى له غير مسلم تابع لبلد غير إسلامى تمنع شريعته من الوصية لمثل الموصى .

مادة ١٠ — يشترط فى الموصى به ،

(١) أن يكون مما يجري فيه الارث أو يصح أن يكون محلا للتعاقد حال حياة الموصى .

(٢) أن يكون متقوما عند الموصى إن كان مالا .

(٣) أن يكون موجودا عند الوصية فى ملك الموصى إن كان معينا بالذات .

مادة ١١ — تصح الوصيه بالخلو وبالحقوق التى تنتقل بالارث ومنها حق المنفعة بالعين المستأجرة بعد وفاة المستأجر .

مادة ١٢ — تصح الوصية بأقراض الموصى له قدرا معلوما من المال ولا تنفذ فيما زاد عن هذا المقدار على ثلث التركة إلا باجازة الورثة .

مادة ١٣ — تصح الوصية بقسمة أعيان التركة على ورثة الموصى بحيث يعين لكل وارث أو لبعض الورثة قدر نصيبه وتكون لازمة بوفاة الموصى فان زادت قيمة ماعين لأحدهم عن استحقاقه فى التركة كانت الزيادة وصية .

مادة ١٤ — تبطل الوصية بجنون الموصى جنونا مطبقا إذا اتصل بالموت .
وكذلك تبطل بالنسبة للموصى له إذا مات قبل موت الموصى .

مادة ١٥ — تبطل الوصية إذا كان الموصى به معينا وهلك قبل قبول الموصى له .

مادة ١٦ — لاتبطل الوصية بالحجر على الموصى للسفة أو الغفلة .

مادة ١٧ — يمنع من استحقاق الوصية الاختيارية أو الوصية الواجبة قتل الموصى أو المورث عمدا سواء أكان القاتل فاعلا أصليا أم شريكا أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالاعدام على الموصى وتنفيذه وذلك إذا كان القتل بلاحق ولا عذر وكان القاتل عاقلا بالغا من العمر خمس عشرة سنة . ويعد من الاعذار تجاوز حق الدفاع الشرعي

الفصل الثانى

الرجوع عن الوصية

مادة ١٨ — يجوز للموصي الرجوع عن الوصية كلها أو بعضها صراحة أو دلالة .

ويعتبر رجوعا عن الوصية كل فعل أو تصرف يدل بقرينة أو عرف على الرجوع عنها .

ومن الرجوع دلالة كل تصرف يزيل ملك الموصى عن الموصى به .

مادة ١٩ — لايعتبر رجوعا عن الوصية جحدها ولا إزالة بناء العين الموصى بها ولا الفعل الذى يزيل اسم الموصى به أو يغير معظم صفاته ولا الفعل الذى يوجب فيه زيادة لايمكن تسليمه إلا بها إلا إذا دلت قرينه أو عرف على أن الموصى يقصد بذلك الرجوع عن الوصية .

الفصل الثالث

قبول الوصية وردها

مادة ٢٠ — تلزم الوصية بقبولها من الموصى له صراحة أو دلالة بعد وفاة الموصى فاذا كان الموصى له جنينا أو قاصرا أو محجورا عليه يكون قبول الوصية أو ردها ممن له الولاية على ماله بعد إذن المجلس الحسبى .

ويكون القبول عن الجهات والمؤسسات والمنشآت ممن يمثلها قانونا فان لم يكن لها من يمثلها لزمت الوصية بدون توقف على القبول .

مادة ٢١ — إذا مات الموصى له قبل قبول الوصية وردها قام ورثته مقامه فى ذلك .

مادة ٢٢ — لا يشترط فى القبول ولا فى الرد أن يكون فور الموت . ومع ذلك تبطل الوصية إذا أبلغ الوارث أو من له تنفيذ الوصية الموصى له باعلان رسمي مشتمل على بيان كاف عن الوصية وطلب منه قبولها أو ردها ومضى على علمه بذلك ثلاثون يوما كاملة خلاف مواعيد المسافه القانونية ولم يجب بالقبول أو الرد كتابة دون أن يكون له عذر مقبول .

مادة ٢٣ — أذا قبل الموصى له بعض الوصية ورد البعض الآخر لزمت الوصيه فيما قبل وبطلت فيما رد وإذا قبلها بعض الموصى لهم وردها الباقون لزمت بالنسبة لمن قبلوا وبطلت بالنسبة لمن ردوا .

مادة ٢٤ — لا تبطل الوصية بردها قبل موت الموصى .

فاذا رد الموصى له الوصيه كلها أو بعضها بعد الموت وقبل القبول بطلت فيما رد وإذا ردها كلها أو بعضها بعد الموت والقبول وقبل منه ذلك أحد من الورثة انفسخت الوصية وان لم يقبل منه ذلك أحد منهم بطل رده .

مادة ٢٥ — إذا كان الموصى له موجودا عند موت الموصى استحق الموصى به من حين الموت مالم يفد نص الوصية ثبوت الاستحقاق فى وقت معين بعد الموت .

وتكون زوائد الموصى به من حين الملك الى القبول للموصي له ولا تعتبر وصيّة ، وعلى الموصى له نفقة الموصى به فى تلك المدة .

البـــاب الثانى

أحكام الوصـية

الفصـــــل الأول

فى الموصى له

مادة ٢٦ ــ تصح الوصـية بالأعيان للمعدوم ولما يشمل الموجود والمعدوم ممن يحصون فان لم يوجد أحد من الموصى لهم وقت موت الموصى كانت الغلة لورثته وعند اليأس من وجود أحد من الموصى لهم تكون العين الموصى بها ملكا لورثة الموصى .

وأن وجد أحد من الموصى لهم عند موت الموصى أو بعده كانت الغلة له الى أن يوجد غيره فيشترك معه فيها . وكل من يوجد منهم يشترك فيها مع من يكون موجودا وقت ظهور الغلة الى حين اليأس من وجود مستحق آخر فتكون العين والغلة للموصى لهم جميعا ويكون نصيب من مات منهم تركة عنه .

مادة ٢٧ ــ إذا كانت الوصية لمن ذكروا فى المـادة السابقة بالمنافع وحدها ولم يوجد منهم أحد عند وفاة الموصى كانت لورثة الموصى .

وأن وجد مستحق حين وفاة الموصى أو بعدها كانت المنفعة له ولكل من يوجد بعده من المستحقين الى حين انقراضهم فتكون المنفعة لورثة الموصى وعند اليأس من وجود غـيرهم من الموصى لهم ردت العين لورثة الموصى .

مادة ٢٨ ــ إذا لم يوجد من الموصى لهم غير واحد انفرد بالغلة أو العين الموصى بها إلا إذا دلت عبارة الموصى أو قامت قرينة على أنه قصد التعدد ففى هذه الحالة يصرف للموصى له نصيبه من الغلة ويعطي الباقى لورثة الموصى وتقسم العين بين الموصى له وبين ورثة الموصى عند اليأس من وجود مستحق آخر .

مادة ٢٩ ــ إذا كانت الوصية بالمنافع لأكثر من طبقتين لاتصح إلا للطبقتين الأوليين فاذا كانت الوصية مرتبة الطبقات يكون استحقاق الطبقة الثانية عند اليأس من وجود أحد من أهل الطبقة الأولى أوانقراضهم واليأس من وجود غيرهم مع مراعاة الأحكام الواردة فى المادتين السابقتين.

وإذا انقرضت الطبقتان كانت العين تركة إلا إذا كان قد أوصى بها أو ببعضها لغيرهم .

مادة ٣٠ ــ تصح الوصـية لمن لا يحصون ويختص بها المحتاجون منهم ويترك أمر توزيعها بينهم لاجتهاد من له تنفيذ الوصية دون التقيد بالتعميم أو المساواة .

ومن له تنفيذ الوصية هو الموصى المختار فان لم يوجد فهيئة التصرفات أو من تعينه لذلك .

مادة ٣١ ــ إذا كانت الوصـية لقوم محصورين بلفظ يتناولهم ولم يعينوا بأسمائهم وكان بعضهم غير أهل للوصـية وقت وفاة الموصى كان جميع ما أوصى به مسـتحقا للآخرين مع مراعاة أحكام المواد ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ و ٢٩

مادة ٣٢ — إذا كانت الوصية مشتركة بين معينين وجماعة أو جهة أو بين جماعة وجهة أو بينهم جميعا كان لكل معين ولكل فرد من أفراد الجماعة المحصورة ولكل جماعة غير محصورة ولكل جهة سهم من الموصى به .

مادة ٣٣ — إذا كانت الوصية للمعينين عاد إلى تركة الموصى ما أوصى به لمن كان غير أهل للوصية حين الوفاة .

مادة ٣٤ — إذا بطلت الوصية لمعين أو لجماعة عاد إلى تركة الميت ما أوصى به اليهم ويحاص الورثة به أرباب الوصايا الباقية إذا ضاق عنها محل الوصية .

مادة ٣٥ — تصح الوصية للحمل فى الأحوال الآتية :

(١) إذا أقر الموصي بوجود الحمل وقت الوصية وولد حيا لخمسة وستين وثلثمائة يوم فأقل من وقت الوصية .

(٢) إذا لم يقر الموصى بوجود الحمل وولد حيا لسبعين ومائتى يوم على الأكثر من وقت الوصية مالم تكن الحامل وقت الوصية معتدة لوفاة أو فرقة بائنة فتصح الوصية إذا ولد حيا لخمسة وستين وثلثمائة يوم فأقل من وقت الموت أو الفرقة البائنة .

وإذا كانت الوصية لحمل من معين اشترط لصحة الوصية مع ما تقدم ثبوت نسبه من ذلك المعين .

وتوقف غلة الموصى به إلى أن ينفصل الحمل حيا فتكون له .

مادة ٣٦ — اذا جاءت الحامل فى وقت واحد أو فى وقتين بينهما أقل من ستة أشهر بولدين حيين أو أكثر كانت الوصية بينهم بالتساوى الا اذا نصت الوصية على خلاف ذلك .

وان انفصل أحدهم غير حي استحق الحى منهم كل الوصية .

وان مات أحد الأولاد بعد الولادة كانت حصته بين ورثته فى الوصية بالأعيان وتكون لورثة الموصى فى الوصية بالمنافع .

الفصل الثانى

الموصي به

مادة ٣٧ — تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره وتنفذ من غير اجازة الورثة وتصح بما زاد على الثلث ولا تنفذ فى الزيادة إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصى وكانوا من أهل التبرع عالمين بما يجيزونه .

وتنفذ وصية من لا دين عليه ولا وارث له بكل ماله أو بعضه من غير توقف على اجازة الخزانة العامة .

مادة ٣٨ — تصح وصية المدين المستغرق ماله بالدين ولا تنفذ إلا ببراءة ذمته منه فان برئت

ذمته من بعضه أو كان الدين غير مستغرق نفذت الوصية فى الباقى بعد وفاء الدين .

مادة ٣٩ — إذا كان الدين غير مستغرق واستوفى كله أو بعضه من الموصى به كان للموصى له أن يرجع بقدر الدين الذى استوفى فى ثلث الباقى من التركة بعد وفاء الدين .

مادة ٤٠ — إذا كانت الوصية بمثل نصيب وارث معين من ورثة الموصي استحق الموصى له قدر نصيب هذا الوارث زائدا على الفريضة .

مادة ٤١ — إذا كانت الوصية بنصيب وارث غير معين من ورثة الموصي أو بمثل نصيبه استحق الموصى له نصيب أحدهم زائدا على الفريضة إن كان الورثة متساويين فى الميراث وقدر نصيب أقلهم ميراثا زائدا على الفريضة إن كانوا متفاضلين .

مادة ٤٢ — إذا كانت الوصية بسهم شائع فى التركة ونصيب أحد ورثة الموصي أو بمثل نصيبه سواء أعين الموصى الوارث أم لم يعينه قدرت حصة الموصي له بنصيب الوارث على اعتبار أنه لا وصية غيرها . ويقسم الثلث بينهما بالمحاصة إذا ضاق عن الوصيتين وإذا كانت الوصية بقدر محدد من النقود أو بعين من أعيان التركة بدل السهم الشائع قدر الموصي به بما يساويه من سهام التركة .

مادة ٤٣ — إذا كانت الوصية بقدر محدد من النقود أو بعين وكان فى التركة دين أو مال غائب فان خرج الموصي به من ثلث الحاضر من التركة استحقه الموصي له والا استحق منه بقدر هذا الثلث وكان الباقى للورثة وكلما حضر شىء استحق الموصي له ثلثه حتى يستوفى حقه .

مادة ٤٤ — اذا كانت الوصية بسهم شائع فى التركة وكان فيها دين أو مال غائب استحق الموصى له سهمه فى الحاضر منها . وكلما حضر شىء استحق سهمه فيه .

مادة ٤٥ — اذا كانت الوصية بسهم شائع فى نوع من التركة وكان فيها دين أو مال غائب استحق الموصى له سهمه فى الحاضر من هذا النوع ان كان هذا السهم يخرج من ثلث الحاضر من التركة والا استحق الموصى له من سهمه بقدر هذا الثلث ويكون الباقى للورثة وكلما حضر شىء استحق الموصى له بقدر ثلثه من النوع الموصي بسهم فيه على ألا يضر ذلك بالورثة فان كان يضر بهم أخذ الموصى له قيمة ما بقى من سهمه فى النوع الموصى به من ثلث ما يحضر حتى يستوفى حقه .

مادة ٤٦ — فى جميع الأحوال المبينة فى المواد السابقة إذا اشتملت التركة على دين مستحق الأداء على أحد الورثة وكان هذا الدين من جنس الحاضر من التركة كلها أو بعضها وقعت المقاصة فيه بقدر نصيب الوارث فيما هو من جنسه واعتبر بذلك مالا حاضرا .

وإذا كان الدين المستحق الأداء على الوارث من غير جنس الحاضر فلا تقع المقاصة ويعتبر هذا الدين مالا حاضرا إن كان مساويا لنصيب الوارث فى الحاضر من التركة أو أقل . فان كان أكثر منه اعتبر ما يساوى هذا النصيب مالا حاضرا .

وفى هذه الحالة لا يستولى الوارث على نصيبه فى المال الحاضر إلا إذا أدي ماعليه من الدين . فان لم يؤده باعه القاضى ووفى الدين من ثمنه .

وتعتبر أنواع النقد وأوراقه جنسا واحدا .

مادة ٤٧ — أذا كانت الوصية بعين من التركة أو بنوع من أنواعها فهلك الموصى به أو استحق فلا شىء للموصى له وإذا هلك بعضه أو استحق أخذ الموصى له ما بقى منه إن كان يخرج

من ثلث التركة وإلا كان له فيه بقدر الثلث .

مادة ٤٨ — إذا كانت الوصية بحصة شائعة فى معين فهلك أو استحق فلا شيء للموصي له . وإذا هلك البعض أو استحق أخذ الموصي له جميع وصيته من الباقى إن وسعها وكانت تخرج من ثلث المال وإلا أخذ الباقى جميعه إن كان يخرج من الثلث أو أخذ منه بقدر مايخرج من الثلث .

مادة ٤٩ — إذا كانت الوصيه بحصه شائعة فى نوع من أموال الموصى فهلك أو استحق فلا شيء للموصي له وأن هلك بعضه أو استحق فليس له إلا حصته فى الباقى إن خرجت من ثلث المال وإلا أخذ منه بقدر الثلث .

وتكون الوصية بعدد شائع فى نوع من الاموال كالوصية بحصه شائعة فيه .

الفصل الثالث

فى الوصية بالمنافع

مادة ٥٠ — اذا كانت الوصية بالمنفعة لمعين مدة معلومة المبدأ والنهاية استحق الموصى له المنفعة فى هذه المدة فاذا انقضت المدة قبل وفاة الموصى اعتبرت الوصية كأن لم تكن وإذا انقضى بعضها استحق الموصى له المنفعة فى باقيها .

وإذا كانت المدة معينة القدر غير معلومة المبدأ بدأت من وقت وفاة الوصى .

مادة ٥١ — إذا منع أحد الورثة الموصي له من الانتفاع بالعين كل المدة أو بعضها ضمن له بدل المنفعة ما لم يرض الورثة كلهم أن يعوضوه بالانتفاع مدة أخرى .

وإذا كان المنع من جميع الورثة كان الموصى له بالخيار بين الانتفاع بالعين مدة أخرى وتضمينهم بدل المنفعة .

وإذا كان المنع من الانتفاع من جهة الموصى أو لعذر حال بين الموصى له والانتفاع وجبت له مدة أخرى من وقت زوال المانع .

مادة ٥٢ — اذا كانت الوصية بالمنفعة لقوم غير محصورين لا يظن انقطاعهم أو لجهة من جهات البر وكانت مؤبدة أو مطلقة استحق الموصى لهم المنفعة على وجه التأبيد .

فاذا كانت الوصية مؤبدة أو مطلقة لقوم غير محصورين يظن انقطاعهم استحق الموصى لهم المنفعة إلى انقراضهم .

ويجب مراعاة أحكام المادتين السابقتين إذا كانت الوصية بمدة معلومة المبدأ والنهاية أو بمدة معينة القدر غير معلومة المبدأ والنهاية .

مادة ٥٣ — إذا كانت الوصية بالمنفعة بمدة معينة ولقوم محصورين ثم من بعدهم لمن لا يظن انقطاعهم أو لجهة من جهات البر ولم يوجد أحد من المحصورين فى خلال ثلاث وثلاثين سنة من وفاة الموصى أو فى خلال المدة المعينة للمنفعة أو وجد فى خلال هذه المدة وانقرض قبل نهايتها كانت المنفعة فى المدة كلها أو بعضها على حسب الأحوال لما هو أعم نفعا من جهات البر .

مادة ٥٤ — إذا كانت العين الموصى بمنفعتها تحتمل الانتفاع أو الاستغلال على وجه غير

الذى أوصى به جاز للموصى له أن ينتفع بها أو يستغلها على الوجه الذي يراه بشرط عدم الاضرار بالعين الموصى بمنفعتها .

مادة ٥٥ ـــ إذا كانت الوصية بالغلة أو الثمرة فللموصى له الغلة أو الثمرة القائمة وقت موت الموصى وما يستجد منها مستقبلا ما لم تدل قرينة على خلاف ذلك .

مادة ٥٦ ـــ إذا كانت الوصية ببيع العين للموصى له بثمن معين أو بتأجيرها له لمدة معينة وبأجرة مسماة وكان الثمن أو الأجرة أقل من المثل بغبن فاحش يخرج من الثلث أو بغبن يسير نفذت الوصية .

وإن كان الغبن الفاحش لا يخرج من الثلث ولم يجز الورثة الزيادة فلا تنفذ الوصية إلا إذا قبل الموصى له دفع هذه الزيادة .

مادة ٥٧ ـــ تستوفى المنفعة بقسمة الغلة أو الثمرة بين الموصى له وورثة الموصى بنسبة ما يخص كل فريق أو بالتهايؤ زمانا أو مكانا أو بقسمة العين إذا كانت تحتمل القسمة من غير ضرر .

مادة ٥٨ ـــ إذا كانت الوصية لمعين بالمنفعة ولآخر بالرقبة فان ما يفرض على العين من الضرائب وما يلزم لاستيفاء منفعتها يكون على الموصى له بالمنفعة .

مادة ٥٩ ـــ تسقط الوصية بالمنفعة بوفاة الموصى له قبل استيفاء المنفعة الموصى بها كلها أو بعضها وبشراء الموصى له العين التى أوصى له بمنفعتها وباسقاط حقه فيها لورثة الموصى بعوض أو بغير عوض وباستحقاق العين .

مادة ٦٠ ـــ يجوز لورثة الموصى بيع نصيبهم فى العين الموصى بمنفعتها بغير حاجة إلى إجازة الموصى له .

مادة ٦١ ـــ إذا كانت الوصية بالمنفعة لمعين مؤبدة أو لمدة حياته أو مطلقة استحق الموصى له المنفعة مدة حياته بشرط أن ينشأ استحقاقه للمنفعة فى مدي ثلاث وثلاثين سنة من وفاة الموصى

مادة ٦٢ ـــ إذا كانت الوصية بكل منافع العين أو ببعضها وكانت مؤبدة أو مطلقة أو لمدة حياة الموصى له أو لمدة تزيد على عشر سنين قدرت بقيمة العين الموصى بكل منافعها أو ببعضها .

فاذا كانت الوصية لمدة لاتزيد على عشر سنين قدرت بقيمة المنفعة الموصى بها فى هذه المدة .

مادة ٦٣ ـــ إذا كانت الوصية بحق من الحقوق قدرت بالفرق بين قيمة العين محملة بالحق الموصى به وقيمتها بدونه .

الفصل الرابع

الوصية بالمرتبات

مادة ٦٤ ـــ تصح الوصية بالمرتبات من رأس المال لمدة معينة ويوقف من مال الموصى ما يضمن تنفيذ الوصية على وجه لا يضر بالورثة .

فاذا زاد ما أوقف لضمان تنفيذ الوصية على ثلث التركة ولم يجز الورثة الزيادة يوقف منه بقدر الثلث وتنفذ الوصية فيه وفى غلته إلى أن يستوفى الموصى له قيمة ثلث التركة حين الوفاة أو إلى أن تنتهي المدة أو يموت الموصى له .

مادة ٦٥ ــ إذا كانت الوصية بمرتب من غلة التركة أو من غلة عين منها لمدة معينة تقوم التركة أو العين محملة بالمرتب الموصى به وغير محملة به ويكون الفرق بين القيمتين هو القدر الموصى به فان خرج من ثلث المال نفذت الوصية وان زاد عليه ولم يجز الورثة الزيادة نفذ منها بقدر الثلث وكان الزائد من المرتب وما يقابله من التركة أو العين لورثة الموصى .

مادة ٦٦ ــ إذا كانت الوصية لمعين بمرتب من رأس المال أو الغلة مطلقة أو مؤبدة أو مدة حياة الموصى له يقدر الأطباء حياته ويوقف من مال الموصى مايضمن تنفيذ الوصية على الوجه المبين فى المادة ٦٤ ان كانت الوصية بمرتب من رأس المال ويوقف مايغل المرتب الموصى به على الوجه المبين فى المادة ٦٥ ان كانت الوصية بمرتب من الغلة .

فاذا مات الموصى له قبل المدة التى قدرها الأطباء كان الباقى من الوصية لمن يستحقه من الورثة أو من أوصى له بعده . وإذا نفذ المال الموقوف لتنفيذ الوصية أو عاش الموصي له أكثر من المدة التى قدرها الأطباء فليس له الرجوع على الورثة .

مادة ٦٧ ــ إذا لم تف غلة الموقوف من التركة لتنفيذ الوصية بمرتب من رأس المال بيع منه مايفى بالمرتب وإذا زادت الغلة عن المرتب ردت الزيادة الى ورثة الموصى .

ويوقف مايزيد من الغلة عن المرتب الموصي به فى الغلة حتى تنتهى مدة الانتفاع فاذا لم يغل الموقوف من التركة مايكفى لتنفيذ الوصية فى احدى السنوات استوفى الموصى له ما نقصه من الغلة الزائدة .

فاذا كانت الوصية تنص على المرتب يستوفى سنة فسنة أو قامت قرينة على ذلك ردت الزيادة السنوية لورثة الموصى .

مادة ٦٨ ــ إذا كانت الوصية بالمرتبات لجهة لهاصفة الدوام مطلقة أو مؤبدة يوقف من مال الموصى ما تضمن غلته تنفيذ الوصية ولا يوقف مايزيد على الثلث إلا باجازة الورثة .

وإذا أغل الموقوف أكثر من المرتب الموصى به استحقته الجهة الموصى لها وإذا نقصت الغلة عن المرتب فليس لها الرجوع على ورثة الموصى .

مادة ٦٩ ــ فى الأحوال المبينة فى المواد من ٦٤ الى ٦٧ يجوز لورثة الموصى الاستيلاء على الموقوف لتنفيذ الوصية بالمرتب أو التصرف فيه بشرط أن يودعوا فى جهة يرضاها الموصى له أو يعينها القاضى جميع المرتبات نقدا ويخصص المبلغ المودع لتنفيذ الوصية فاذا مات الموصى له قبل نفاذ المبلغ المودع رد الباقى لورثة الموصى .

ويزول كل حق للموصى له فى التركة بالايداع والتخصيص .

مادة ٧٠ ــ لاتصح الوصية بالمرتبات من رأس المال أو من الغلة لغير الموجودين من الطبقتين

الأولين من الموصى لهم وقت موت الموصى ويقدرالأطباء حياةالموجودين وتنفذ الوصايا بمراعاة الأحكام المبينة فى الوصايا للمعينين .

الفصل الخامس

أحكام الزيادة فى الموصى به

مادة ٧١ — إذا غير الموصى معالم العين الموصى بها أو زاد فى عمارتها شيئا مما لا يستقل بنفسه كالمرمة والتجصيص كانت العين كلها وصية .

وان كانت الزيادة مما يستقل بنفسه كالغراس والبناء شارك الورثة الموصى له فى كل العين بقيمه الزيادة قائمة .

مادة ٧٢ — إذا هدم الموصى العين الموصى بها وأعاد بناءها على حالتها الأولى ولو مع تغيير معالمها كانت العين بحالتها الجديدة وصية .

وان عاد البناء على وجه آخر اشترك الورثة بقيمة مع الموصى له فى جميع العين .

مادة ٧٣ — إذا هدم الموصى العين الموصى بها وضم الأرض إلى أرض مملوكة له وبنى فيها اشترك الموصى له مع الورثة فى جميع الأرض والبناء بقيمة أرضه .

مادة ٧٤ — استثناء من أحكام المواد ٧١ فقرة ثانية و٧٢ فقرة ثانية و ٧٣ اذا كان مادفعه الموصى أو زاده فى العين يتسامح فى مثله عادة الحقت الزيادة بالوصية وكذلك تلحق الزيادة التى لا يتسامح فيها اذا وجد مايدل على أن الموصى قصد إلحاقها بها .

مادة ٧٥ — اذا جعل الموصى من بناء العين الموصى بها ومن بناء عين مملوكة له وحدة لا يمكن معها تسليم الموصى به منفردا اشترك الموصى له مع الورثة بقدر قيمة وصيته .

الفصل السادس

الوصية الواجبة

مادة ٧٦ — إذا لم يوص الميت لفرع ولده الذى مات فى حياته أو مات معه ولو حكما بمثل ماكان يستحقه هذا الولد ميراثا فى تركته أوكان حيا عند موته وجبت للفرع فى التركة وصية بقدر هذا النصيب فى حدود الثلث بشرط أن يكون غير وارث والا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له وإن كان ماأعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله .

وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا على مايحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وان نزل قسمة الميراث كما لوكان أصله أو اصوله الذين يدلى بهم الى الميت ماتوا بعده وكان موتهم مرتبا كترتيب الطبقات .

مادة ٧٧ — اذا أوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية وان أوصى له بأقل من نصيبه وجب له مايكمله .

وإن أوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض الآخر وجب لمن لم يوص له قدر نصيبه.

ويؤخذ نصيب من لم يوص له ويوفى نصيب من أوصى له بأقل مما وجب من باقي الثلث فان ضاق عن ذلك فمنه ومما هو مشغول بالوصية الاختيارية .

مادة ٧٨ — الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا .

فاذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية وأوصي لغيرهم استحق كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقي ثلث التركة إن وفى وإلا فمنه ومما أوصى به لغيرهم.

مادة ٧٩ — في جميع الأحوال المبينة في المادتين السابقتين يقسم مابقي من الوصيه الاختيارية بين مستحقيها بالمحاصة مع مراعاة أحكام الوصية الاختيارية .

الفصل السابع
في تزاحم الوصايا

مادة ٨٠ — إذا زادت الوصايا على ثلث التركة واجازها الورثة وكانت التركة لاتفي بالوصايا أو لم يجيزوها وكان الثلث لايفي بها قسمت التركة أو الثلث على حسب الأحوال بين الوصايا بالمحاصة . وذلك مع مراعاة ألا يستوفى الموصى له بعين نصيبه إلا من هذه العين .

مادة ٨١ — إذا كانت الوصية بالقربات ولم يف بها ماتنفذ فيه الوصية فان كانت متحدة الدرجات كانت متساوية في الاستحقاق وأن اختلفت درجاتها قدمت الفرائض على الواجبات والواجبات على النوافل .

مادة ٨٢ — إذا تزاحمت الوصايا بالمرتبات ومات بعض الموصى لهم أو انقطعت جهة من الجهات الموصى لها بالمرتب كان نصيبهما لورثة الموصى .

قانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦
بأحكام الوقف

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

إنشاء الوقف وشروطه

مادة ١ — من وقت العمل بهذا القانون لا يصح الوقف ولا الرجوع فيه ولا التغيير في مصارفه وشروطه ولا الاستبدال به من الواقف إلا إذا صدر بذلك إشهاد ممن يملكه لدى

إحـدى المحاكم الشرعيـة بالمملكة المصرية على الوجـه المبين بالمادتين الثانيـة والثالثة وضبط بدفتر المحكمة .

مادة ٢ — سماع الاشهادات المبينة بالمادة الأولى عدا مانص عليه فى المادة الثالثة من اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية الشرعية التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة أو من يحيلها عليه من القضاة أو الموثقين الذين يعينهم وزير العدل لهذا الغرض بالمحكمة المذكورة دون سواهم .

واذا تبين للموثق وجود مايمنع من سماع الاشهاد ، رفع الأمر لرئيس المحكمة ليفصل فيه أو يحيله على أحد القضاة .

مادة ٣ — سماع الاشهاد المشـتمل على الحرمان الوارد بالفقرة الأولى من المادة ٢٧ وسماع الاشهاد بالرجوع فى الوقف الصادر قبل العمل بهذا القانون أوبالتغيير فى مصارفه من اختصاص هيئة التصرفات بالمحكمة التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة دون غيرها .

وتدعو المحكمة فى الحالة الأولى من يراد حرمانه وفى الحالة الثانية جميع المسـتحقين فى حياة الواقف ومن يسـتحقون بعـده مباشرة بمقتضى نص كتاب الوقف أو إشهاد التغيـير لسماع أقوالهم .

مادة ٤ — يرفض سماع الاشهاد إذا اشتمل على تصرف ممنوع أو باطل بمقتضى أحكام هذا القانون أو الأحكام الأخرى التى تطبقها المحاكم الشرعية أو إذا ظهر أن المشهد فاقد الأهلية .

وقرار هيئة التصرفات الصـادر بسماع أو رفض الاشهاد الذى يختص بسماعـه يكون من التصرفات التى يجوز استئنافها .

وإذا لم يكن قرار الرفض الصادر من رئيس المحكمة أو القاضى فى مواجهة الطالب وجب على قلم الكتاب إعلانه به بكتاب موصى عليه .

وللطالب أن يتظلم من هذا الرفض فى مدي سبعة أيام من تاريخ صدوره فى مواجهته أومن من تاريخ إعلانه به .

وتنظر هيئة التصرفات بالمحكمة هذا التظلم ، ويكون قرارها نهائيا .

مادة ٥ — وقف المسـجد لا يكون إلا مؤبدا ويجوز أن يكون الوقف على ماعـداه من الخيرات مؤقتا أو مؤبدا ، وإذا أطلق كان مؤبدا ، أما الوقف على غير الخيرات فلا يكون إلا مؤقتا ، ولا يجوز على أكثر من طبقتين .

ويعتبر الموقوف عليهم طبقة واحدة إذا عينهم الواقف بالاسم حين الوقف ، رتب بينهم أم لم يرتب ، وإن كانوا غـير معينين بالاسم اعتبر كل بطن طبقة ، ولا يدخـل الواقف فى حساب الطبقات .

وإذا أقت الوقف على غـير الخيرات بمدة معينة وجب ألا تتجاوز سـتين عاما من وقت وفاة الواقف .

ويجوز للواقف تأقيت وقفه الصادر قبل العمل بهذا القانون طبقا لأحكام الفقرات السابقة متى كان له حق الرجوع .

مادة ٦ — إذا اقترن الوقف بشرط غير صحيح ، صح الوقف وبطل الشرط :

مادة ٧ — وقف غير المسلم صحيح ما لم يكن على جهة محرمة فى شريعته وفى الشريعة الإسلامية .

مادة ٨ — يجوز وقف العقار والمنقول .

ولا يجوز وقف الحصة الشائعة فى عقار غير قابل للقسمة إلا إذا كان الباقى منه موقوفا واتحدت الجهة الموقوف عليها ، أو كانت الحصة مخصصة لمنفعة عين موقوفه .

ويجوز وقف حصص وأسهم شركات الأموال المستغلة استغلال جائزا شرعا .

مادة ٩ — لا يشترط القبول فى صحة الوقف ، ولا يشترط كذلك فى الاستحقاق ما لم يكن الموقوف علية جهة لها من يمثلها قانونا فانه يشترط فى استحقاقها القبول .

فان لم يقبل من يمثلها انتقل الاستحقاق لمن يليها متى وجد ، وإن لم يوجد أصلا أخذ الموقوف حكم الوقف المنتهي المبين فى المادة ١٧ .

مادة ١٠ — يحمل كلام الواقف على المعنى الذى يظهر أنه أرادة وإن لم يوافق القواعد اللغوية .

الرجوع عن الوقف

والتغيير فى مصارفة

مادة ١١ — للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه ، كما يجوز له أن يغير فى مصارفة وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك ، على ألا ينفذ التغيير إلا فى حدود هذا القانون .

ولا يجوز له الرجوع ولا التغيير فيما وقفه قبل العمل بهذا القانون وجعل استحقاقه لغيره إذا كان قد حرم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق ومن الشروط العشرة بالنسبة له ، أو ثبت أن هذا الاستحقاق كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف .

ولا يجوز الرجوع ولا التغيير فى وقف المسجد ولا فيما وقف عليه . ولا يصح الرجوع أو التغيير إلا إذا كان صريحا .

الشروط العشرة

مادة ١٢ — للواقف أن يشرط لنفسه لا لغيره الشروط العشرة أو مايشاء منها وتكرارها ، على ألا تنفذ إلا فى حدود هذا القانون .

مادة ١٣ — فيما عدا حق الواقف الذى شرطه لنفسه يكون الاستبدال فى الوقف من اختصاص المحكمة الشرعية ، ولها ذلك متى رأت المصلحة فيه .

أموال البدل

مادة ١٤ — تشترى المحكمة بناء على طلب ذوى الشأن بأموال البدل المودعة بخزائنها عقارا أو منقولا يحل محل العين الموقوفة ، ولها أن تأذن بانفاقها فى إنشاء مستغل جديد .

ويجوز لها — إلى أن يتيسر ذلك — أن تأذن باستثمار أموال البدل بأي وجه من وجوه الاستثمار الجائز شرعا .

كما أن لها أن تأذن بانفاقها في عمارة الوقف دون رجوع في غلته .

وإذا كانت هذه الأموال ضئيلة ولم يتيسر استثمارها ولم يحتج إلى إنفاقها في العمارة اعتبرت كالغلة وصرفت مصرفها .

مادة ١٥ — اذا لم يطلب ذوو الشأن تطبيق أحكام المادة السابقة على أموال البدل المودعة خزائن المحاكم الشرعية في مدي سنة من تاريخ العمل بهذا القانون ، فلمحكمة التصرفات بالقاهرة بناء على طلب وزير العدل أن تشتري بها مستغلات من عقار أومنقول أو تأذن بانشاء مستغلات بها ، وهذا مع مراعاة مانص عليه في الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة السابقة .

ويكون جميع ماينشأ أو يشترى مشتركا بين الأوقاف المستحقة فيهذه الأموال بنسبة مالكل وقف فيها ، وتخرج المحكمة نظار الأوقاف التي تتبعها هذه المستغلات من النظر عليها وتقيم عليها ناظرا.

انتهاء الوقف

مادة ١٦ — ينتهي الوقف المؤقت بانتهاء المدة المعينة أو بانقراض الموقوف عليهم ، وكذلك ينتهي في كل حصة منه بانقراض أهلها قبل انتهاء المدة المعينة أو قبل انقراض الطبقة التي ينتهي الوقف بانقراضها . وذلك ما لم يدل كتاب الوقف على عود هذه الحصة الى باقي الموقوف عليهم أو بعضهم ، فان الوقف في هذه الحالة لاينتهي إلا بانقراض هذا الباقي أو بانتهاء المدة .

مادة ١٧ — اذا انتهى الوقف في جميع ما هو موقوف على ذوي الحصص الواجبة طبقا للمادة ٢٤ أو في بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف ان كان حيا ، فان لم يكن صار ملكا للمستحقين أو لذرية الطبقة الاولى أو الثانية حسب الأحوال ، فان لم يكن منهم أحد صار ملكا لورثة الواقف يوم وفاته وإلا كان للخزانة العامة .

وإن انتهى الوقف فيجميع ماهو موقوف على غيرهم أو في بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا أو لورثته يوم وفاته ، فان لم يكن له ورثة أو كانوا وانقرضوا ولم يكن لهم ورثة كان للخزانة العامة .

مادة ١٨ — اذا تخربت أعيان الوقف كلها أو بعضها ولم تمكن عمارة المخرب أو الاستبدال به على وجه يكفل للمستحقين نصيبا في الغلة غير ضئيل ولا يضرهم بسبب حرمانهم من الغلة وقتا طويلا انتهي الوقف فيه ، كما ينتهي الوقف في نصيب أي مستحق يصبح ما يأخذه من الغلة ضئيلا .

ويكون الانتهاء بقرار من المحكمة بناء على طلب ذي الشأن .

ويصير ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا ، وإلا فلمستحقه وقت الحكم بانتهائه .

الاستحقاق فى الوقف

مادة ١٩ — إذا كان الواقف على القربات ولم يعين الواقف جهة من جهات البر أو عينها ولم تكن موجودة، أو لم تبق حاجة إليها أو زاد ريع الوقف على حاجتها، صرف الريع أو فائضه باذن المحكمة إلى من يكون محتاجا من ذريته ووالديه بقدر كفايته، ثم إلى المحتاج من أقاربه كذلك ثم إلى الأولى من جهات البر. وفى حالة ما إذا لم تكن جهة البر التى عينها الواقف موجودة ثم وجدت كان لها ما يحدث من الريع من وقت وجودها.

مادة ٢٠ — يبطل إقرار الموقوف عليه لغيره لكل أو بعض استحقاقه كما يبطل تنازله عنه.

مادة ٢١ — إقرار الواقف أو غيره بالنسب على نفسه لا يتعدى إلى الموقوف عليهم متى دلت القرائن على أنه متهم فى هذا الاقرار.

مادة ٢٢ — مع عدم الاخلال بأحكام الفقرة الثانية من المادة ٢٧ يبطل شرط الواقف إذا قيد حرية المستحق فى الزواج، أو الاقامة، أو الاستدانة إلا إذا كانت لغير مصلحة.

ويبطل كذلك كل شرط لا يترتب على عدم مراعاته تفويت مصلحة للواقف أو الوقف أو المستحقين.

مادة ٢٣ — يجوز للمالك أن يقف ما لا يزيد على ثلث ماله على من يشاء من ورثته أو غيرهم أو على جهة بر. وتكون العبرة بقيمة ثلث مال الواقف عند موته، ويدخل فى تقدير ماله الأوقاف التى صدرت منه قبل العمل بهذا القانون وبعده إلا إذا كانت أوقافا ليس له حق الرجوع فيها.

ومع مراعاة أحكام المادة ٢٤ يجوز له أن يقف كل ماله على من يكون موجوداً وقت موته من ذريته وزوجه أو أزواجه ووالديه.

وإذا لم يوجد له عند موته أحد من المبينين فى المادة ٢٤ جاز وقفه لكل ماله على من يشاء.

مادة ٢٤ — مع مراعاة أحكام المادة ٢٩، يجب أن يكون للوارثين من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق فى الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث، وأن ينتقل استحقاق كل منهم إلى ذريته من بعده وفقاً لأحكام هذا القانون.

ولا يجب هذا الاستحقاق لمن يكون الواقف قد أعطاه بغير عوض ما يساوى نصيبه عن طريق تصرف آخر، فان كان ما أعطاه أقل مما يجب له استحق فى الوقف بقدر ما يكمله.

مادة ٢٥ — لا يجوز حرمان أحد من كل أو من بعض الاستحقاق الواجب له وفقاً لأحكام المادة ٢٤ ولا اشتراط ما يقتضى ذلك إلا طبقا للنصوص الآتية:

ويعتبر المحروم فى حكم من مات فى حياة الواقف بالنسبة لما حرم منه.

ويعود له حقه إذا زال سبب الحرمان.

مادة ٢٦ — يحرم المستحق من استحقاقه فى الوقف إذا قتل الواقف قتلا يمنع من الارث قانونا.

مادة ٢٧ — للواقف أن يحرم صاحب الاستحقاق الواجب من كل أو بعض ما يجب له وان يشترط فى وقفه ما يقتضي ذلك متى كانت لديه أسباب قوية ترى محكمة التصرفات بعد تحقيقها أنها كافية لما ذكر .

وللزوجة أن تحرم زوجها من وقفها أو تشترط حرمانه منه إذا تزوج بغيرها وهى في عصمته أو إذا طلقها .

مادة ٢٨ — للواقف أن يجعل استحقاق كل من الزوجين ومن الوالدين لمدة حياته ثم يكون من بعده لذرية الواقف .

مادة ٢٩ — للواقف أن يجعل لفرع من توفى من أولاده فى حياته استحقاقا فى الوقف بقدر ما كان يجب لأصله بمقتضى المادة ٢٤ لو كان موجودا عند موت الواقف ، وبقدر ما يكمله ولو تجاوز هذا الاستحقاق ثلث ماله .

مادة ٣٠ — إذا حرم الواقف أحدا ممن لهم حق واجب فى الوقف بمقتضى أحكام هذا القانون من كل أو من بعض ما يجب أن يكون له فى الوقف أعطى كل واحد من هؤلاء حصته الواجبة ووزع الباقي على من عدا المحروم من الموقوف عليهم بنسبة مازاد فى حصته كل منهم إن كانوا من ذوى الحصص الواجبة ، وبنسبة ماوقف عليهم إن كانوا من غيرهم .

ولا يتغير شيء من الاستحقاق إذا لم يرفع المحروم الدعوى بحقه مع التمكن وعدم العذر الشرعى خلال سنتين شمسيتين من تاريخ موت الواقف ، أو رضى كتابة بالوقف بعد وفاة الواقف . وينفذ رضاه بترك بعض حقه ولا يمس ذلك ما بقي منه .

مادة ٣١ — يجوز استغلال الدار الموقوفة للسكنى ، وتجوز السكنى فى الدار الموقوفة للاستغلال مالم تقرر المحكمة غير ذلك إذا رفع الامر إليها .

مادة ٣٢ — إذا كان الوقف على الذرية مرتب الطبقات لايحجب أصل فرع غيره ، ومن مات صرف ما استحقه أو كان يستحقه إلى فرعه .

ولا تنقض قسمة ريع الوقف بانقراض أي طبقة ويستمر ما آل للفرع متنقلا فى فروعه على الوجه المبين فى الفقرة السابقة إلا إذا أدى عدم نقضها إلى حرمان أحد من الموقوف عليهم .

مادة ٣٣ — مع مراعاة أحكام المادة ١٦ إذا مات مستحق وليس له فرع يليه فى الاستحقاق عاد نصيبه إلى غلة الحصة التى كان يستحق فيها

وإذا كان الوقف مرتب الطبقات وجعل الواقف نصيب من يموت أو يحرم من الوقف أو يبطل استحقاقه فيه لمن فى طبقته أو لأقرب الطبقات إليه كان نصيبه لمن يكون فى طبقته من أهل الحصة التى كان يستحق فيها .

مادة ٣٤ — يكون حكم نصيب من حرم من الاستحقاق أو بطل استحقاقه لرده حكم نصيب من مات .

ويعود إلى المحروم نصيبه متى زال سبب الحرمان .

مادة ٣٥ — اذ كان الوقف مرتب الطبقات ولم يوجد أحد فى طبقة منها صرف الريع الى الطبقة التى تليها الى أن يوجد أحد من أهل تلك الطبقة فيعود الاستحقاق اليها .

مادة ٣٦ — إذا جعل الواقف غلة وقفه لبعض الموقوف عليهم وشرط لغيرهم مرتبات فيها قسمت الغلة بالمحاصة بين الموقوف عليهم وذوى المرتبات بالنسبة بين المرتبات وباقى الغلة وقت الوقف إن علمت الغلة وقته ، وإن لم تعلم وقت الوقف قسمت الغلة بين أصحاب المرتبات والموقوف عليهم على اعتبار أن للموقوف عليهم كل الغلة ولأصحاب المرتبات حصة بقدر مرتباتهم ، على ألا تزيد المرتبات فى الحالتين عما شرطه الواقف .

مادة ٣٧ — إذا شرط الواقف سهاما لبعض الموقوف عليهم ومرتبات للبعض الآخر كانت المرتبات من باقى الوقف بعد السهام . فاذا لم يف الباقي بالمرتبات قسم على أصحابها بنسبتها .

مادة ٣٨ — تنقص المرتبات بنسبة ماينقص من أعيان الوقف .

مادة ٣٩ — إذا اختص بعض الموقوف عليهم بنصيب مفرز من الأعيان الموقوفة فبيع جبرا فى دين على الواقف غير مسجل ، أو فى دين مسجل على جميع الأعيان الموقوفة ، كان لمستحقه نصيب فى باقى الأعيان الموقوفة يعادل قيمة ما زاد على نصيبه فى الدين الذى بيعت العين من أجله .

وإذا كان الدين مسجلا على الحصة التى بيعت دون غيرها ولم يكن مستحقها من أصحاب الأنصباء الواجبة طبقا للمادة ٢٤ فانه لا يستحق شيئا فى باقى أعيان الوقف . أما إذا كان من أصحاب الأنصباء الواجبة وكان الدين المسجل على العين أقل من قيمتها وقت وفاة الواقف ، وكان الفرق يفى بنصيبه فلا يترتب على بيعها وفاء لهذا الدين أى حق له فى المطالبة بأى نصيب فى باقى الموقوف ، وإذا كان الفرق بين الدين وثمن العين أقل أو أكثر من قيمة نصيب المستحق صحح الاستحقاق طبقا للمادتين ٢٤ و ٣٠

قسمة الوقف

مادة ٤٠ — لكل من المستحقين أن يطلب فرز حصته فى الوقف متى كان قابلا للقسمة ولم يكن فيها ضرر بين .

ويعتبر الناظر على الحصة الخيرية قانونا كأحد المستحقين فى طلب القسمة . وتحصل القسمة بواسطة المحكمة وتكون لازمة .

مادة ٤١ — إذا شرط الواقف فى وقفه خيرات أو مرتبات دائمة معينة المقدار أو فى حكم المعينة وطلبت القسمة فرزت المحكمة حصة تضمن غلتها ما لأرباب هذه المرتبات بعد تقديرها طبقا للمواد ٣٦ و ٣٧ و ٣٨ على أساس متوسط غلة الوقف فى خمس السنوات الأخيرة العادية . وتكون لهم غلة هذه الحصة مهما طرأ عليها من زيادة أو نقص .

المادة ٤٢ — إذا قسم الموقوف بين المستحقين يؤدى كل مستحق للخيرات أو المرتبات غير الدائمة أو غير معينة المقدار ما يناسب حصته فى الوقف .

مادة ٤٣ — لا تجوز قسمة الموقوف فى حياة الواقف إلا برضائه ويجوز له الرجوع عنها .

النظر على الوقف

مادة ٤٤ — يبطل إقرار الناظر لغيره بالنظر على الوقف منفرداً كان أو مشتركا .

مادة ٤٥ — لا يجوز للناظر أن يستدين على الوقف إلا باذن المحكمة الشرعية ، وذلك فيما عدا الالتزامات العادية لادارة الوقف واستغلاله .

مادة ٤٦ — إذا قسمت المحكمة الوقف أو كان لمستحق نصيب مفرز وجب إقامة كل مستحق ناظراً على حصته متى كان أهلا للنظر ، ولو خالف ذلك شرط الواقف .

مادة ٤٧ — إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه لمن شرط له ثم لمن يصلح له من ذرية الواقف وأقاربه ثم لوزارة الأوقاف . هذا ما لم يكن الواقف غير مسلم وكان مصرف الوقف جهة غير إسلامية ، فان النظر عليه يكون لمن تعينه المحكمة ، مع ملاحظة أن هذا الترتيب ترتيب فى الصلاحية .

مادة ٤٨ — إذا لم يقسم الوقف لا تقيم المحكمة عليه أكثر من ناظر واحد إلا إذا رأت المصلحة فى غير ذلك .

ولها فى حالة تعدد النظار أن تجعل لأكثريتهم حق التصرف فيما يختلفون فيه .

وفى جميع الأحوال يجوز إفراد كل ناظر بقسم من الوقف يستقل بالنظر عليه .

مادة ٤٩ — لا يولى أجنبى على الوقف إذا كان فى المستحقين من يصلح للنظر عليه .

فاذا اتفق من لهم أكثر الاستحقاق على اختيار ناظر معين أقامه القاضى إلا إذا رأى المصلحة فى غير ذلك .

ويعتبر صاحب المرتب كمستحق بنسبة مرتبه لريع الوقف ، ويقوم ممثل عديم الأهلية أو الغائب مقامه فى الاختيار .

وتقرر هيئة التصرفات انتهاء ولاية الناظر الأجنبى متى وجد من المستحقين من يصلح لها .

محاسبة الناظر ومسئوليته

مادة ٥٠ — يعتبر الناظر أميناً على مال الوقف ووكيلا عن المستحقين لا يقبل قوله فى الصرف على شؤون الوقف أو على المستحقين إلا بسند ، عدا ماجرى العرف على عدم أخذ سند به .

والناظر مسئول عما ينشأ عن تقصيره الجسيم نحو أعيان الوقف وغلاته . وهو مسئول أيضا عما ينشأ عن تقصيره اليسير إذا كان له أجر على النظر .

مادة ٥١ — إذا كلف الناظر أثناء نظر تصرف أو دعوى بتقديم حساب عن الوقف

المشمول بنظره ولم يقدمه مؤيدا بالمستندات فى الميعاد الذى حددته له المحكمة أو لم ينفذ ما كلفته به مما يتعلق بالحساب جاز لها أن تحكم عليه بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها ، فاذا تكرر الامتناع جاز لها زيادة الغرامة إلى مائة جنيه .

ويجوز للمحكمة أن تمنح باقى الخصوم فى التصرف أو الدعوى هذه الغرامة أو جزءا منها ويجوز كذلك حرمان الناظر من أجر النظر كله أو بعضه .

فاذا قدم الناظر الحساب أو نفذ ما أمر به وأبدي عذرا مقبولا عن التأخير جاز للمحكمة أن تعفيه من كل أو بعض الغرامة أو من الحرمان من كل أو بعض أجر النظر .

مادة ٥٢ — يجوز للمحكمة فى أي درجة من درجات التقاضى أثناء النظر فى أى تصرف أو دعوي متعلقة بالوقف أن تحيل الناظر على محكمة التصرفات الابتدائية إذا رأت مايدعو للنظر في عزله .

مادة ٥٣ — لمحكمة التصرفات عند احالة الناظر عليها أو أثناء النظر فى موضوع العزل — بعد تمكين الناظر من إبداء دفاعه — أن تقيم علي الوقف ناظرا مؤقتا يقوم بادارته إلى أن يفصل فى أمر العزل نهائيا .

عمارة الوقف

مادة ٥٤ — يحتجز الناظر كل سنة ٢٥ فى المائة من صافى ريع مبانى الوقف يخصص لعمارتها ويودع مايحتجز خزانة المحكمة ، ويجوز استغلاله إلى أن يحين وقت العمارة ، ولا يكون الاستغلال والصرف إلا باذن من المحكمة .

أما الأراضى الزراعية فلا يحتجز الناظر من صافى ريعها إلا ما يأمر القاضى باحتجازه للصرف على إصلاحها أو لانشاء أو تجديد المبانى والآلات اللازمة لادارتها أو للصرف علي عمارة المبانى الموقوفة التى شرط الصرف عليها من هذا الريع بناء علي طلب ذوى الشأن .

وللناظر ولكل مستحق إذا رأى أن المصلحة فى إلغاء الأمر بالاحتجاز أو تعديله أن يرفع ذلك إلى المحكمة لتقرر ماترى فيه المصلحة

وتطبق هذه الأحكام مالم يكن للواقف شرط يخالفها.

مادة ٥٥ — مع مراعاة أحكام المادة السابقة ، اذا احتاجت أعيان الوقف كلها أو بعضها لعمارة تزيد نفقتها على خمس فاضل غلة الوقف فى سنة ولم يرض المستحقون بتقديم العمارة على الصرف إليهم ، شرط الواقف تقديم العمارة أم لم يشرطه ، وجب على الناظر عرض الأمر على المحكمة لتأمر بعد سماع أقوال المستحقين بصرف جزء من الغلة للقيام بالعمارة أو باحتجاز جميع ماتحتاج إليه العمارة أو باستخدام الاحتياطي المبين فى المادة السابقة كله أو بعضه .

وتتبع هذه الأحكام فى الصرف على إنشاء ما ينمي ريع الوقف عملا بشرط الواقف .

ومع مراعاة أحكام المادة ١٨ يجوز للمحكمة أن تبيع بعض أعيان الوقف لعمارة باقية بدون رجوع فى غلته متى رأت المصلحة فى ذلك .

أحكام ختامية

مادة ٥٦ ـــ تطبق أحكام هذا القانون على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به عدا أحكام الفقرات الثلاث الأولى من المادة ٥ والمادة ٨ والشرط الخاص بنفاذ التغيير فى المادة ١١ وبنفاذ الشروط العشرة فى المادة ١٢ وأحكام المادتين ١٦ و ١٧ .

مادة ٥٧ ـــ لا تطبق أحكام ، المادة ٢٠ على الاقرارات الصادرة قبل العمل بهذا القانون .

ولا أحكام المادة ٢٢ فى الأحوال التى خوالفت فيها الشروط الواردة بها قبل العمل بهذا القانون.

ولا تطبق أحكام المواد ٢٣ و٢٤ و ٢٥ و ٢٧ و ٣٠ على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التى مات واقفوها ، أو كانوا أحياء وليس لهم حق للرجوع فيها .

ولا أحكام المادة ٢٦ إذا وقع القتل قبل العمل بهذا القانون .

ولا أحكام الفقرة الثانية من المادة ٣٢ فى الأحوال التى نقضت فيها قسمة الريع قبل العمل بهذا القانون .

مادة ٥٨ ـــ لا تطبق أحكام المواد ٣٢ و٣٣ و٣٤ و٣٥ إذا كان فى كتاب الوقف نص يخالفها ، وذلك بدون إخلال بأحكام المادتين ٢٤ و٣٠ فى الأوقاف الصادره قبل العمل بهذا القانون .

مادة ٥٩ ـــ ليس لمن ثبت له استحقاق فى غلة الوقف أو زاد استحقاقه فيها بناء على تطبيق أحكام هذا القانون أن يطالب بذلك إلا فى الغلات التى تحدث بعد العمل به .

مادة ٦٠ ـــ الأحكام النهائية التى صدرت قبل العمل بهذا القانون فى غير الولاية على الوقف تكون نافذة بالنسبة لطرفى الخصومة ، ولو خالفت أحكام هذا القانون .

مادة ٦١ ـــ لا تطبق أحكام المواد ١٢ و١٥ و ١٩ و ٢٢ و ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ و ٣٠ و ٣٢ و ٣٣ و ٣٤ و٣٥ و٤٠ و ٤١ و٤٢ ومن ٤٥ لغاية ٥٥ على الأوقاف التى صدرت أو تصدر من الملك ، وكذلك لا تسرى هذه المواد على الأوقاف التى يديرها ديوان الأوقاف الملكية أو يكون له حق النظر عليها سواء أصدرت قبل العمل بهذ القانون أم بعده .

مادة ٦٢ ـــ على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية.

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر عابدين فى ١٢ رجب سنة ١٣٦٥ (١٢ يونيو سنة ١٩٤٦)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

اسماعيل صدقى

وزير العدل

محمد كامل مرسى

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
			(١) قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية
١	١	٥ يونيه ١٩٤٧	ا — تفتيش . مأمور الضبطية القضائيه . الأمر العسكرى الذى يبيح له تفتيش المساكن للبحث عن أسلحة أو مسروقات من الجيش عثوره أثناء التفتيش على ورقة صغيره بين طيات الفراش . فضها ووجود مادة مخدرة فيها . حالة تلبس . يجب عليه أن يضبط المخدر ويبلغ عنه . الضمانات التى رأى الشارع اتخاذها فى تفتيش المساكن . الغرض منها هو المحافظة على حرمتها . ب — كونستابل . اجراءه تفتيشا . الدفع بأنه غير مستكمل للصفات التى اشترطها القانون لاعتباره من رجال الضبطية القضائية دفع موضوعي . لاتصح إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .
٢	٣	» » »	استئناف . حكم باعتباره المعارضة كانها لم تكن . ميعاد استئنافه . يبدأ من يوم صدور الحكم متى كان المحكوم عليه على علم بالجلسة التى صدر منها . تسليم المحكوم علية فى الطعن المدفوع منه بأنه كان يعلم الجلسة التى عينت لنظر معارضته وعدم دفعه أمام المحكمة الاستئنافية بأنه كان يجهل تاريخها . الحكم القاضى بعدم قبول استئنافه شكلا لرفعه بعد الميعاد محسوبا من يوم صدور الحكم باعتبار معارضته كانها لم تكن . صحيح .
٣	٤	١٢ يونيه ١٩٤٤	ا — حكم استئنافى بيان مادة القانون التى طبقتها المحكمة فى صدره . خلو صلبه من ذكر تلك المادة . قضاؤها بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه . ذكر الحكم الابتدائى فى صلبه أنه يطبق على المتهم المادة التى طلبتها النيابة . لا نقض . ب — حكم ابتدائى غير متوج باسم الملك . حكم استئنافى استوفى هذا البيان الجوهرى . العيب الذى شاب الحكم الابتدائى لا يلحقه وان كان قد أخذ بأسبابه .
٤	٥	» » »	تزوير الشهادة الادارية التى يحررها العمد والمشايخ لاثبات الوفاه قبل أول يناير سنة ٩٢٤ لتقديمها لمصلحة المساحة . التزوير فيها . تزوير فى ورقة رسمية . (المادة ١٨١ ع = ٢١٣)

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٥	٩	١٢ يونيه ٩٤٤	وصف التهمة . اعتبار المحكمة فى حكمها المتهم فاعلامع تقديمه إليها باعتباره شريكا . إسنادها اليه واقعة لم يشملها أمر الاحالة . عدم لفت الدفاع إلى ذلك . اخلال بحق الدفاع كون العقوبة التى أوقعها عليه مع أخذه بالرأفة هى المقررة للجريمة التى أحيل بها اليه (الأشغال الشاقة المؤبدة) لايؤثر . يتعين نقض الحكم من جهة العقوبة والمعاقبة بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة .
٦	١٢	» » »	فاعل . قتل عمد . تدخل المتهم فى ارتكاب هذه الجريمة باتيانه عمدا عملا من الأعمال المكونة لها . اعتبار المحكمة أنه هو المحدث للاصابات التى أدت الى القتل . مسئوليته عن الجناية حتى مع التسليم جدلا بأن الاصابات التى أحدثت القتل تدل على تعدد الفاعلين (المادة ٣٩ ع)
٧	١٤	» » »	قتل خطأ . عدم بيان نوع الخطأ الذى وقع من المتهم وأدى الى القتل . نقض . أركان هذه الجريمة . (المادة ٢٠٢ ع = ٢٣٨)
٨	١٥	» » »	قتل خطأ . شرط قيام هذه الجريمة أن يكون الحادث ناشئا عن الخطأ المرتكب . وجود عوامل أخري من شأنها أن تساعد على حدوثه . لاينفى المسئولية مع تحقق هذا الشرط . سائق سيارة . مخالفته اللوائح فى السير . اندفاع غلام صغير السن الى جهة السيارة وسقوطه بالقرب من دواليبها . لا ينفى مسئولية السائق . (المادة ٢٠٢ ع = ٢٣٨)
٩	١٧	» » »	مواد مخدرة . العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٣٥ من قانون المواد المخدرة . مجرد الأحراز يكفى لتوقيعها . العقاب المخفف الوارد بالمادة ٣٦ . لا يكون إلا اذا ثبت أن الاحراز لم يكن إلا بقصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى . عبء الاثبات فى تخصيص القصد من الاحراز على المتهم . تطبيق المادة ٣٥ دون ذكر أن الأحراز كان لقصد الاتجار . لا يطعن على الحكم مادام المتهم لم يثبت أنه كان لقصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى .
١٠	١٨	» » »	قتل خطأ . رابطة السببية فى جرائم القتل أو الجرح خطأ

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			مناطها : عدم إمكان تصور حدوث الضرر لولا وقوع الخطأ . سببية مباشرة أو غير مباشرة . لايهم . مثال فى حادث سيارة . (المادتان ٢٠٢ و ٢٠٨ ع = ٢٣٨ و ٢٤٤)
١١	٢٠	٢ أكتوبر ٩٤٤	ا — حكم . تسبيبه . متهم . شهادته كذبا أمام محكمة الجنايات بأن زيداً المتهم فى جريمة قتل كان فى وقت وقوع الجناية بجهة غير التى وقع فيها القتل وذلك منه بقصد تخلص زيد هذا من العقاب . إدانته ابتدائيا فى تهمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء المرفوعة بها الدعوى عليه . توجيه المحكمة الاستئنافية له تهمة شهادة الزور وإدانته فى الجريمتين . تأييدها الحكم الابتدائى فى الموضوع لأسبابه . أسباب الحكم الابتدائى فى الموضوع لأسبابه . أسباب الحكم الابتدائى فى صدد جريمة الاعانة على الفرار من وجه القضاء تصلح لتبرير الادانة فى جريمة شهادة الزور . ب — الفعل الثابت وقوعه من هذا المتهم يكون جريمتين . جريمة شهادة الزور . وجريمة إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء . إدانته فى جريمة شهادة الزور . لاخطأ فيه . حـ — إثبات . اعتماد المحكمة فى حكمها بادانة هذا المتهم فى شهادة الزور على شهادة الشهود الذين سمعتهم محكمة الجنايات فى دعوى القتل . جوازه . النص على المحكمة بأنها لم تسمع الشهود فى مواجهته . لايصح .
١٢	٢٣	» » »	ا — غش البضاعة . علم المتهم . استخلاصه من وقائع تنتجه . جوازه . جزار . احترافه الجزاره من زمن بعيد . ذبحه جملا خارج السلخانه فى يوم ممنوع الذبح فيه . استخلاص علمه بفساد لحم هذا الجمل من هذه العناصر سائغ . ب — قوة الشىء المحكوم فيه . سبق محاكمة هذا المتهم أمام المحكمة العسكرية عن تهمة ذبحه جملا خارج السلخانه فى يوم ممنوع الذبح فيه وبيع لحم طازج فى يوم منع فيه البيع . دفعه الدعوى الحاضرة بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها بالحكم الصادر فى

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			أمامه يحمل مادة مخدرة . انبعاث رائحة المخدر من ناحيته . حالة تلبس . للعسكرى أن يقبض عليه ويحضره إلى أحد رجال الضبط . التفتيش الشخصى من توابع القبض ومستلزماته . (المواد ٧ و ٨ و ١٥ و ١٨ تحقيق والمادة ٤١ من قانون الجنايات الفرنسى)
١٦	٣٤	١٦ أكتوبر ١٩٤٤	ا — تفتيش . الدفع ببطلان التفتيش أو بطلان الأذن الصادر به متى يجوز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض ؟ إذا كان ماجاء فى الحكم من وقائع دالا بذاته على البطلان . ب — إذن النيابة بالتفتيش بناء على بلاغ تقدم اليها من ضابط البوليس لما رأته فيه من الجريمة والدلالة على اتصال المتهم بالجريمة اعتماد المحكمة فى حكمها بالادانة على ما أسفر عنه هذا التفتيش . لأغبار عليه . حـ — توجيه طلب التفتيش إلى رئيس النيابة . لايمنع وكيل النيابة الذى يعمل معه من الفصل فيه والأذن بالتفتيش . وكيل نيابة أسيوط الكلية . إذنه فى تفتيش مسكن متهم كائن بدائرة مركز أبنوب . اختصاص نيابة أسيوط الكلية يشمل مركز أبنوب . جوازه . د — إذن تفتيش مسكن متهم . كوخ قائم فى الحديقة التى يستغلها المتهم . هذا الكوخ هو المسكن الأصلى الذى يقيم فيه المتهم ويبيع المخدرات فيه . إذن التفتيش يتناوله . هـ — دفاع . حضور المتهم جلسة المحاكمة وتوليه الدفاع عن نفسه بنفسه دون أن يقول إن له محاميا . وجود محام عنه بقاعة الجلسة لم يسمع النداء على المتهم ولم يتنبه إلى نظر القضية . لا إخلال بحق الدفاع .
١٧	٣٧	» » »	عاهة مستديمة . النقص الذى تتكون به العاهة . القانون لم يحدد نسبة مئوية معينة له . فقد منفعة أحد الأعضاء فقدا جزئيا بصفة مستديمة . عاهة مهما كان مقدار ذلك .
١٨	٣٩	٢٣ » »	شهود نفى . الاجراءات والمواعيد الواجبة مراعاتها لاعلانهم . إعلان المتهم إعلانا قانونيا للجلسة . طلبه التأجيل لاعلان شهود نفى

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			رفضه بحجة أن الغرض منه عرقلة سير الدعوى . لاتثريب على المحكمة فيه . تعلله لعدم الاعلان بأنه كان محبوسا . لايجديه .
١٩	٤١	٢٣ اكتوبر ١٩٤٤	وصف التهمة . خطأ كتابى فى ذكر يوم وقوع الحادثة فى الحكم . النص على المحكمة بأنها قضت فى واقعة غير المرفوعة بها الدعوى . لا يصح .
٢٠	٤٢	» » »	إثبات . سلطة المحكمة فى وزن الأدله . أصابه ناشئة عن تهدم سور بسطح منزل . أخذ المحكمة فى الادانة بتقرير المهندس الذى أجرى المعاينة عقب وقوع الحادث بيومين وعدم أخذها بتقرير مهندس آخر عن معاينة أجريت فيما بعد . لاتثريب عليها فى ذلك
٢١	٤٣	» » »	حكم تسبيبه . مالك . تصرفه فى المحجوز . تمسك المتهم فى دفاعه بأن الحجز الموقع على ماله صورى ولم يوقع فى مواجهته . مبادرته بمجرد علمه بالحجز إلى رفع دعوى ببطلان الحجز . القضاء له بأحقيته للمحجوز . ادانته مع ذلك فى جريمة اختلاس المحجوز دون أن يرد على هذا الدفع الجوهرى . قصور يعيب الحكم .
٢٢	٤٤	» » »	ا — حكم . بيان الواقعة . صيغة الاتهام تعتبر جزءا من الحكم يكفى فى بيان الواقعة الاحالة بها . ب — ضبطية قضائية . الاجراءات التى يكون الغرض منها الكشف عن جريمة . من صميم اختصاص مأمورى الضبطية القضائية . مفتش مباحث . دفعه شخصا إلى متهم بتقليد أوراق مالية للاتصال به وشراء تلك الأوراق منه . تقديم المتهم الأوراق إليه بارادته واختياره . ليس فى ذلك تحريضا على ارتكاب جريمة بل هو اجراء الغرض منه الكشف عن الجريمة . لا مخالفة فيه للنظام العام ولا لحسن الآداب .
٢٣	٤٨	٣٠ » »	نقض وابرام . أسباب الطعن . اعتذار الطاعن بأنه لم يكن يعلم بصدور الحكم عليه فى يوم صدوره . يجب عليه تقديم أسباب طعنه فى الميعاد محسوبا من اليوم الذى يثبت فيه علمه بصدوره . (المادة ٢٣١ تحقيق)
٢٤	٤٩	» » »	نقض وإبرام الأحكام الجائز الطعن فيها . الأحكام المنهية

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٠	٦٠	٦ نوفمبر ١٩٤٤	نقض وإبرام . محكوم عليه . تقديمه أسباب الطعن فى الميعاد. عدم تقريره بالطعن فى الحكم . اعتذاره من ذلك بأنه بعد صدور الحكم عليه بيومين فى مرض وحمل إلى المستشفى فنقل رغبته فى التقرير بالطعن إلى مأمور السجن بخطاب مسجل قدم الوصول الذى بيده عنه . متى لا يصح التمسك بهذا العذر . (المادة ٢٣١ تحقيق)
٣١	٦١	» » »	ا ـــ غش . القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . الاجراءات الواردة به . الغرض منها . مخالفات أحكام هذا القانون لاتخضع لقواعد اثبات خاصة . عن العينات التى تؤخذ من المواد المشتبه فيها . لااعتبار لها مادام القاضى قد اطمأن إلى صحة الدليل المستمد من التحليل ولم يساوره الشك فيه من جهة أخذ العينة أو جهة عملية التحليل . ب ـــ العلم بالغش . بيانه . وجوبه . الاكتفاء فى بيانه بأن هذا العلم مستفاد من أن المتهم بغش اللبن بائع البان ومن زيادة كمية الماء المضافة ومن أنه صاحب المصلحة فى الغش . يكفى .
٣٢	٦٣	» » »	اتفاق المتهمين على ضرب المجنى عليه وسبق اصرارهم على ذلك . مسئولية كل منهم عن نتيجة هذا الضرب سواء ماوقع منه أو من زملائه .
٣٣	٦٦	» » »	غش . العلم به . ركن من أركان الجريمة . واقعة عرض زيت سمسم مغشوش للبيع مع العلم بغشه . ادانة المتهم فيها . الاستناد فى ذلك إلى مجرد القول بأنه قد أخذت عينه من الزيت اتضح من التحليل أنها مغشوشة ووجود سوابق للمتهم . قصور (المادة ٣٩/٣ع والمادة ٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ٤١)
٣٤	٦٧	٢٠ » »	نقض وابرام . عدم وضع الحكم فى ظرف ثلاثين يوما من صدوره . ماذا يجب للطعن فيه بهذا السبب ؟ اثبات انه لم يحصل توقيعه فى تلك المدة بشهادة من قلم الكتاب. شهادة مفادها أن الحكم كان قد تم وصفه وتوقيعه قبل طلبها . لاجدوي لها فى هذا الخصوص .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
			ولا يصح أتخاذه سببا لبطلان الاجراءات مادام قبول المتهم بيع المخدر لم يكن ملحوظا فيه صفة المرشد .
٤٠	٧٦	٢٠ نوفمبر ٩٤٤	غش البضاعة . علم المتهم بالغش . التدليل عليه ببيان نسبة المادة المضافة إلى المادة الأصلية ، ويكون المتهم تاجراً وله مران يجعله قادراً على تمييز الغش ، دون بيان ما إذا كانت تلك النسبة ينشأ عنها تغير فى الطعم أو فى الرائحة ممكن إدراكه بالحواس . قصور . (القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)
٤١	٧٧	» » »	ا — تفتيش . إذن النيابة فى اجرائه . اعتباره صحيحا لما تبينته المحكمة من أن النيابة قد أذنت به أساس تحريات وأبحاث جديه . الطعن فى الحكم لابتنائه على تفتيش باطل لاجرائه بناء على إذن غير صحيح . لايقبل . ب — اعتراف المتهم أمام النيابة . الاستناد اليه فى إدانة المتهم على اعتباره دليلا مستقلا عن التفتيش لابدائه أمام النيابة بعد حصول التفتيش بمدة قصيرة . الطعن فى الحكم لاستناده الى هذا الأعتراف بمقولة إنه نتيجة تفتيش باطل . لا يقبل .
٤٢	٧٨	» » »	ا — إثبات . تقدير أقوال الشهود . موضوعي . تجزئة أقوال الشاهد الواحد . لارقابه لمحكمة النقض . ب — إثبات . طبيب شرعي . عدم جزمه فى التقرير بأن الأصابة حصلت فى وقت الحادث . لايمنع المحكمة مع إعتمادها على هذا التقرير من أن تعتبرها حاصلة فى ذلك الوقت . حـ — تعويض . مطالبة المدعي المدنى بمبلغ على سبيل التعويض عما أصابه أبنة من جناية هتك العرض والسرقة المرفوعة بهما الدعوى على المتهم . عدم تخصيص كل جريمة بجزء منه . القضاء به كله تعويضا عن الجريمة التى ثبتت لدى المحكمة . لاخطأ فى ذلك .
٤٣	٨٢	» » »	انتهاك حرمة ملك الغير . مناط العقاب . التعرض للحيازة الفعلية بغض النظر عن الحق فى وضع اليد قانونا . (المادة ٣٢٣ ع = ٣٦٩)

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
			طريق عام . هذا التعديل لايطعن فى حكم المحكمة . ب — سرقة باكراه . ركن الاكراه . بيانه . مثال . المادتان ٢٧١ و ٢٧٢ ع = ١/٣١٤ و ٣١٥)
٥٦	١٠٩	٤ ديسمبر ٩٤٤	قوة الشيء المحكوم فيه . حكم من محكمة النقض بعدم قبول الطعن شكلا على أساس أن الطاعن لم يقدم أسبابا لطعنه . ثبوت أن هذه الاسباب كانت مقدمة ولكنها لم تبلغ إلى قلم كتاب محكمة النقض . لايصح بقاء حكم محكمة النقض قائما . وجوب الرجوع فيه.
٥٧	١١٠	» » »	ا — إثبات . قوامه . حرية القاضى فى تكوين عقيدته . الاخذ بشهادة الشاهد فى جلسة المحاكمة ولو كانت مخالفة لأقواله فى التحقيقات . الاعتماد على شهادة الشاهد بالرغم مما وجه اليه من مطاعن . تجزئة أقوال الشاهد . ذلك كله جائز . المناط فى كل هذا اطمئنان المحكمه إلى ما أخذت به . ب — قتل خطأ . بيان الخطأ فى الحكم . وجوبه . البيان الكافى . مثال فى واقعه سائق سيارة تسبب فى قتل المجنى عليه .
٥٨	١١٣	١١ » »	نقض وابرام . الطعن فى الأحكام الجنائيه من شأن المحكوم عليه دون غيرهم . تدخل المحامين فى ذلك لايكون إلا بناء على ارادتهم . مسجون . تقديم محاميه أسباب الطعن واخطاره مأمور السجن بأن يكلف المسجون بعمل التقرير . اهمال هذا الطلب . لا يجدى اعتذار به .
٥٩	١١٤	» » »	ا — وصف التهمة . فصل المحكمة الابتدائية غيابيا فى الدعوى على الوصف الذى رفعته به النهاية اليها . المعارضة فيه . تأييده . خطأ المحكمة فى تحرير الحكم الصادر بتأييد الحكم الغيابى لأسبابه فى معرض سرد الوقائع بذكرها فيه . وصف التهمة معدلا . تطبيقها مادة القانون التى تنطبق على واقعة التهمة كما كانت به . ذلك لا يعد تعديلا فى وصف التهمة . مثال . ب — علامات تجارية . العلامات التى لا يجوز تسجيلها . استعمالها . العقاب عليه . العلامات التى ليس فيها فى حد ذاتها مايحول دون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصحيفة	رقم الحكم
صيدلة . مذاولة هذه المهنة على خلاف المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ . تتم ولو بعمل واحد من أعمال الصيدلة . تجهيز المتهم ولو تذكرة طبيه واحدة يكفى لاعتباره قد تعاطى هذه المهنة بغير حق .	١٨ ديسمبر ٩٤٩	١٣٣	٦٩
كحول . الحظر المنصوص عليه فى المادة الثالثة من المرسوم الخاص برسم الانتاج على الكحول . خاص بالكحول المحلول . كحول عادى مخفف . لاعقاب على ذلك .	« « «	١٣٤	٧٠
اختلاس أشياء محجوزة . مساءلة الحارس عن عدم تقديم المحجوزات عند طلبها منه لبيعها فى نفس اليوم الذى توقع فيه الحجز . يجب لذلك أن يبين فى الحكم بوضوح أن الحارس تسلم المحجوزات بالفعل وانقطعت صله مندوب الحجز بها . تمسك المتهم بأنه لم تكن لديه فرصة لتقديم المحجوزات . ادانته لمجرد أنه لم تقدم المحجوزات للبيع . قصور .	« « «	١٣٥	٧١
جرح . القصد الجنائى فى احداثه . يتحقق بالعلم بأنه يؤلم المجروح . المتهم به ليس ممن يحميهم قانون مهنة الطب . مسئوليته عن الجرح العمد ونتائجه سواء تحقق الغرض الذي قصده بشفاء المجنى عليه أو لم يتحقق .	« « «	١٣٦	٧٢
انتهاك حرمة ملك الغير . الحيازة المعتبرة قانونا . محمية مهما كان سببها . دخول شخص عقاراً وبقاءه فيه مدة من الزمن طالت أو قصرت . وجوب احترامها . لاسبيل الى رفع يده عنها بغير حكم قضائى . دخول شخص منزلا وبقاؤه فيه شهورا بحجة أنه اشتراه . امتناعه عن ترك المنزل لايصح القول عنه بأنه قصد به منع حيازه آخر . (المادتان ٣٢٣ و ٣٢٤ ع = ٣٦٩ و ٣٧٠)	« « ٢٥	١٣٩	٧٣
قوة الشيء المحكوم فيه . حكم فى دعوى مدنية بناء على ورقة لايقيد المحكمة الجنائية فيما يتعلق بقوة هذه الورقة . لهذه المحكمة أن تستبعدها من الأدله المعروضة عليها متى اقتنعت بأنها مزورة	« « «	١٤٠	٧٤



المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الوطنية

السنة السابعة والعشرون

العـــددان الثالث والرابع

نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٤٦

الديموقراطية هى حق كل فرد فى توسيع مداركه وروحه بالطرق التى يختارها متحرراً من الخوف ومن الفقر – على شرط ألا يتدخل فى حقوق الآخرين فى الحياة

(مرشال)

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بادارتها ترسل بعنوان « إدارة مجلة المحاماة » وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة نازلى رقم ٥١ بمصر

مطبعة حجازى بالقاهرة

بيـــــان

نشرنا فى هذان العـددان الأحكام الآتية :

عدد	
٦٤	حكما صادرا من محكمة النقض والإبرام الجنائيـة .
١٥	حكما صادرا من محكمة النقض والإبرام المدنيـة .
٢	حكمان صادران من محكمة استئناف مصر الوطنية .
٥	أحكام خاصة بقضاء الضرائب .
٤	قرار وأحكام خاصة بشئون المحامين .

اعتـذار وتمن

تعتذر لجنة التحرير لتأخير ظهور أعداد المجله فى مواعيدها ، وقد نشأ ذلك لتعذر الحصول على الورق وشدة التزاحم على المطابع . وقد سويت هاتان المسألتان . ونتمنى أن تظهر المجلة فى مواعيدها وأن تصـل فى النشر إلى آخر ماقررته محكمة النقض من مبادىء وكذا محكمة مجلس الدولة وباقى أحكام المحاكم الاستئنافية والابتدائية والجزئية والقضاء المستعجل وقضاء الإيجارات والله ولى التوفيق ؟

لجنة التحرير

محمود غنام — اسطفان باسيلى — احمد الحضرى

المغفور له محمد صبرى أبو علم باشا

نقيب المحامين

فى ذمة الله



روعت المحاماة والبلاد بفقده فى صبيحة يوم الأحد ١٣ ابريل سنة ١٩٤٧ الموافق ٢١ جمادى الاولى سنة ١٣٦٦ رحمه الله رحمة واسعة وعوض مصر والمحاماه عنه جزاء خسارته الجسيمة فيه

فى رثاء الفقيد العظيم

فجعت أسرة المحاماة بمصاب جلل روعها وأدمى قلبها ، ففقدت نقيباً كريماً ، ومشرعا عظيما ، ذلكم هو المغفور له المرحوم الحاج محمد صبرى أبو علم باشا الذى ضرب أروع الأمثال على أن المحاماة نبل وكرامة وأنها رسالة خالدة للدفاع عن الحق ونصرة المظلوم .

فى لوعة من الأسى وفى غمرة من الحزن العميق والألم الدفين شيع المحامون نقيبهم وكل واحد منهم لا يملك إلا أن يعصر أحشاءه فتنزل من جفنيه دما ، وأن يعصر قلبه فيخرج من صدره أنات تفيض حسرة وألماً .

مات صبرى المحامى فبكاه كل مظلوم ونعاه كل صاحب حق مهضوم .

مات صبرى النقيب فبكته أسرة المحامين التى كانت تعتز به وتفخر ، وخسرت فيه الراعى الأمين الذى كرس حياته وجهوده لخدمة زملائه المحامين وخطت يمينه فى مجلة المحاماة نوراً ، ينبثق منه نورالعدالة فيبدو قويا وهاجا ، يبدد حوالك الظلمات ويهدى للتى هى أعدل ، وخر فى الميدان صريعاً وهو أعنف ما يكون نضالا وجهاداً .

مات صبرى المشرع الذى جعل للمحاماة كرامة وللقضاء استقلالا وصاحب القدم الراسخ فى التشريع والتقنين .

مات صبرى وكان أمة جل فيه الخطب وادلهمت الفادحة وعظمت الكارثة ، ولكن قضاء وقدر وأمر من الله نزل « إن المتقين فى جنات ونهر فى مقعد صدق عند مليك مقتدر » .

لجنة التحرير

كلمة مجلس النقابة

لحضرة الاستاذ عمر عمر

لقد فجعت المحاماه فى رجل من أعز أبنائها وروعت البلاد بفقد زعيم من أبر زعمائها ومجاهد فى طليعة الصف الأول من مجاهديها ، هو نقيبنا العظيم محمد صبرى أبو علم باشا . اختطفه الموت منا فكان مصابنا فيه كبيرا . وفقدنا بوفاته شخصية عظيمة امتاز صاحبها بمتانة الخلق والتفانى فى أداء الواجب على صورة معدومة النظير ، قل أن يجاريه فيها الكثيرون .

لقد كان الفقيد كبير النفس . طيب القلب . عالى الهمة ، وكان يرهق نفسه ، ويضحى بالكثير من وقته حتى يؤدى واجبه نحو أمته . ونحو مهنته ، وحتى يصل بأعماله الطيبة إلى الكمال الممكن إن لم يستطع الوصول بها إلى الكمال الكامل .

كان لايخضع إلا للحق ، ولايسير إلا فى الطريق المستقيم ، وكان تقيا ورعا ، ولم تكن له غاية فى تصرفاته سوى إرضاء الخالق ، وإرضاء وطنه ، وإرضاء ضميره .

كان عف اللسان ، وكان صديقا وفيا لإخوانه ، وكان محل تقدير خاص من جميع مواطنيه وزملائه . وكان مثلا أعلى فى سيرته ، ومثلا أعلى فى وطنيته ، ومثلا أعلى فى تضحيته ونزاهته .

لقد أدى الفقيد لبلاده خدمات جليلة ستذكرها له الأيام . وسيسجلها له التاريخ ، وسيهتدى بها مواطنوه على الدوام .

لقد خسرت المحاماه بوفاة نقيبها صبرى خسارة كبرى .

فإلى الأمة المصرية وإلى المحامين وإلى أسرة الفقيد الكريمة خالص العزاء .

كلمة القضاء

لحضرة صاحب العزة عبد اللطيف بك محمد رئيس محكمة جنايات مصر

عزيز على القضاء أن ينعى شخصية كان صوتها يملأ هذا المكان — وميزاتها لايزال صداها يرن فى الآذان — شخصية ماعرفت إلا العمل مع الحزم — كان رحمه الله حازما فى حياته — وكان هذا موقفه فى مماته — موقفا قاطعا فاصلا فأسلم روحه بين عشية وضحاها — مقدراً أنه

يلاقى ربه مطمئنا إلى لقائه ملبيا لندائه وكان قضاء ربك محتوما .

كان رحمه الله شخصية ما لاقت القضاء ولا تقدمت إلى قدسيته ولاخطت إلى حرمه إلا وقد أسدلت رداء المحاماه وسترت تحته كل حلة خلعت عليها أو كسوة شرفت بها وما تقدمت أمام منصته إلاوقد نزعت عنها كل صفة بلغتها من ماضيها ونالتها بيمينها وزادتها علواً وقدراً وسمت بها منزلة وشأنا ولم تتقمص إلا صفة المحامى .

إذا ما تقدم بطلب أغضى حياءً وإذا ما استثاره الدفاع ما عبس ولا ثار ولا استكبر استكباراً — بل اتخذ من التواضع سبيلا ومن الحكمة دليلا وكان لهذا أثره الحميد فى إكبار الجميع لشخصه وإرهاف الآذان لعباراته وتقديرهم له حق قدره .

هذا والكلام فيه يطول والوقت الآن أقصر من أن يتسع له — والإشادة بصفاته لها ميدانها — والمحكمة فى حدود حيزها لا يسعها إلا إبداء هذه النفثة كشفا عن حزنها لفقده وإجمالا للجزع لمصابه وبرأ للفقيد بذكره — وعزاء للقضاء والمحاماه ؟

كلمة حضرة صاحب المقام الرفيع مصطفى النحاس باشا

اللهم لا راد لقضائك ، ولا محيص عن ابتلائك ، تحكم ولا معقب لحكمك ، ويجرى قضاؤك بما قدرت فى مكنون علمك ، سبحانك أنت الحكيم الذى لا ندرك سر حكمته . العزيز الباقى الذى تعجز الخلائق أمام قدرته ، بيـــدك الموت والحياة ، ولجبروتك تعنو الوجوه والجباه . . . قدرت فى مكنون أزلك لحكمة خفيت إلا عليك ، أن تنزل الفاجعة بساحتنا طارئة ، وتحل المصيبة بيننا مفاجأة فى رجل دوى صوته فى المجامع ، وهز أوتار القلوب والمسامع ، وملأ مصر حركة ونشاطا ، وسد فى كثير من مناحيها فراغا ، . . عدا عليه الموت على غير إنذار . فكان موته كحياته مثار العبرة والادكار . . علم الأحياء كيف تكون الرجولة والوفاء ، وضرب لهم مثلا حيا فى الاستقامة والاتزان ، وطهارة النفس وعفة اللسان ، كان فى خصومته شجاعا لا يهاب ولا يخاف ، ولكنه ارتفع عن الدنايا والسفساف ، حتى ذكر بالحمد فى كل مكان ، وصار عنوانا على أصالة الرأى وقوة البيان . . .

كان وفياً لدينه ، متمكناً من يقينه ، وفياً لوطنه وبني جنسه ، أميناً لمبدئه راضياً عن نفسه ، فى زمن كثر فيه التحول والانتقال ، وزلزلت الأحداث أقدام كثير من الرجال .

كان محاميا فى طلائع المحامين ، ومشترعا فى الصفوف الأولى بين المشترعين ، وبرلمانيا نسيج وحده بين البرلمانيين ، ومجاهدا فى سبيل الحق والعقيدة لا يهين ولا يلين ، وسوط عذاب على المترددين والمفرطين . .

كان شعلة من النشاط والإنتاج والذود عن حقوق البلاد ، لا عن طمع ولا عن غاية ، حتى أتته النهاية ، نهاية كل حى إلى فناء ، ولله وحده الوجود والبقاء

أجل كان صبرى كل هذا وأكثر منه فلا عجب أن يكون الخطب فيه أليما ، والمصاب جسيما ، ولا عجب أن يحز مصرعه فى نفسى ، ويسيطر على وجدانى وحسى ، فلقد كان لى زميلا عزيزا وأخا حبيباً ، شاطرنى وإخوانه حلاوة الجهاد وبأساءه ، وشدته ورخاءه ، وظل يؤدى واجبه عن الحق والعدالة ، حتى خر صريعاً فى أشرف ميدان .

كلمة حضرة صاحب السعادة محمد حسين هيكل باشا (رئيس مجلس الشيوخ)

يحزننى ويحزنكم أن يختطف الموت من بيننا زميلنا الشيخ المحترم المغفور له محمد صبرى أبو علم باشا ، فتخلو منه مقاعد هذا المجلس ويحرم منه منبره . وقد طالما انبعث صوته من فوق هذا المنبر معبراً فى لغة برلمانية عفة عن آرائه فى شؤون هذا الوطن .

وإنى لأشعر بالخسارة الفادحة التى أصابت مجلسنا الموقر لفقده . فقد كان رحمه الله — منذ تولى زعامة المعارضة — حريصا غاية الحرص على تيسير العمل البرلمانى فى المجلس . وكان لذلك يتحاشى المفاجئات ، ويعمل على تسوية كل أمر يمكن تسويته بعيداً عن هذه القاعة بروح التفاهم والتسامح ، من غير نزول منه عن رأى يرى التمسك به واجبا عليه . ثم إنه كان من أشد الناس احتراما لواجبه البرلمانى وتمسكا بأدائه . فقلما تغيب عن جلسة من جلسات هذا المجلس فى الأشهر الثمانية والعشرين التى تولى فيها زعامة المعارضة . وهو قد كان إذا أراد التكلم فى موضوع لم يقنع بما أتاه الله من قوة الحجة وموهبة الخطابة ، بل يبحث ويدرس ويمحص حتى يبلغ من ذلك غاية مايحتمله الرأى الذى يريد تأييده . هذا كله مع سمو فى العبارة عن النبو ، وعن التعرض للأشخاص ، وعن كل مايقتضيه الإقناع بالحجة والمجادلة بالتى هى أحسن .

كلمة حضرة صاحب الدولة محمود فهمي النقراشي باشا (رئيس مجلس الوزراء)

كانت وفاة المغفور له صبرى أبو علم باشا خسارة جسيمة فى نواح عديدة . فلقد خسرت البلاد بوفاته وطنيا عاملا اشترك فى الحركة الوطنية منذ نشأته ، فخاض غمارها فى جميع مراحل حياته ومراحلها المختلفة بكل ما أوتى من جهد وقوة ، وقام بنصيبه فيها .

ولقد خسر البرلمان بوفاته عضواً عاملا سيظل اسمه مذكوراً فى عداد الأشخاص البارزين فى ربع القرن الأول من حياتنا النيابية ، سواء فى مجلس النواب أو فى مجلس الشيوخ ، مؤيداً أو معارضا ، فإنه كان دائما الخطيب القوى الذى يتخير ألفاظه ويزن معانيه ويواجه الحجة بالحجة .

ولقد خسرت الحكومة بوفاته معارضا مخلصا وضع علمه الواسع وخبرته فى الحياة العامة فى ميدان البحث والنقد الإنشائى ، فكان قوة فى الحياة البرلمانية لها أثرها . ذلك إلى عفة فى اللسان وعلو فى البيان امتاز بهما فى جميع مواقفه .

نسأل الله تعالى أن يتغمده برحمته .

كلمة حضرة صاحب السعادة على زكى العرابى باشا

إن المعارضة فى هذا المجلس تشعر بالخسارة الفادحة التى منيت بها بوفاة المغفور له صبرى أبو علم باشا ، فقد خسرت بموته زعيما قديراً قادها بحكمة وروية وتكلم باسمها ، فكان زعيمها الصادق ولسانها الناطق .

ولم تكن الخسارة قاصرة على المعارضة وحدها ، بل إنى على يقين بأن المجلس كله يشعر بأنه فقد عضوا بارزا من أعضائه وزميلا ممتازا عرف دائما بدماثة أخلاقه وعفة لسانه . فما أساء يوما لأحد بكلمة أو عبارة ولا اعتدى على أحد بغمزة أو إشارة ، بل كان كلما تكلم انصرف بكل صراحة إلى لب الموضوع وبذل كل مجهوده فى شرح أفكاره وإقناع زملائه مترفعا عن المهاترة .

وإن منبر المجلس ليشعر كذلك بالفراغ الذى تركه الفقيد ، فكم ارتقاه وهز عوده بسحر بيانه وقوة حجته وحسن منطقه ودافع من فوقه عن حقوق المجلس وعن حقوق الأمة وعن حقوق الأفراد ، ومهما اختلف البعض معه فى الرأى أحيانا فما إخال الجميع إلا

متفقين معى على أنه كان يتكلم دائما عن عقيدة وإخلاص ، ولم يكن رائده إلا الإصلاح العام .

لقد كان الفقيد برلمانيا من الطراز الأول ، وخطيبا من الطراز الأول ، ووطنيا من الطراز الأول ، يشعر بواجبه ويحرص على أدائه .

ولقد سجل لنفسه فى هذا المجلس الموقر صفحات ذهبية من المجد والفخار كما تشهد به مضابطه ، وستقرأها الأجيال المقبلة ، وترى فيها عظمته ومجهوده الكبير فى خدمة بلاده . وكفاه أن الحركة الوطنية والحياة النيابية فى مصر لن تذكر فى المستقبل إلا مقرونة باسم صبرى أبو علم .

رحم الله الفقيد ، وأسكنه فسيح جناته .

العددان الثالث والرابع
السنة السابعة والعشرون

المحاماة

شهرا نوفمبر وديسمبر
سنة ١٩٤٦

قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية (١)

[برئاسة حضرة صاحب السعادة سيد مصطفى باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة جندى عبدالملك بك وأحمد محمد حسن بك وأحمد على علوبه بك وأحمد فهمى ابراهيم بك مستشارين وحضور حضرة صاحب العزة كامل عزمى بك رئيس النيابة]

٨٣
أول يناير سنة ١٩٤٥

ضرب . النتائج المحتمل ترتبها على الاصابة التى أحدثها المتهم . يجب قانونا أن يتحملها . إهمال المجنى عليه فى العلاج .
(المادة ٢٠٠ ع — ٢٣٦)

المبدأ القانونى

من يرتكب فعل الضرب عمدا يجب قانونا أن يتحمل المسئولية عن النتائج المحتمل ترتبها على الاصابة التى أحدثها . إذ هو كان عليه أن يتوقعها وقت ارتكابه فعلته . فاذا كان الحكم قد ساءل المتهم عن وفاة المجنى عليه بناء على ما ثبت لدى المحكمة . للاعتبارات التى أوردتها فى حكمها . من أن وفاة المجنى عليه إنما نتجت عن تقيح الجرح ووصول عدواه إلى المخ . مما هو من المضاعفات المعروفة فى مثل الإصابة التى أحدثها به المتهم . فذلك منها صحيح . ولا يغير منه أن يكون هناك إهمال فى علاج المجنى عليه مادامت فعلة المتهم كانت هى العامل الأول الذى لولاه لما حصلت الوفاة .

---

(١) استنبط مبادىء هذه الاحكام حضرة الاستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والابرام وراجعها وأقرها حضرة صاحب السعادة سيد مصطفى باشا رئيس محكمة النقض والابرام .

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن الطاعن استند فى دفاعه إلي أن اهمالا وقع فى العلاج من الطبيب ومن المجنى عليه وأن الوفاة كانت نتيجة هذا الاهمال المزدوج فلا يسأل الطاعن عنه . إلا أن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع بناء على ماقالته من أنه ثبت لها من التقارير الطبية أن المجنى عليه قد تقدم فعلا إلى العلاج وانه لم يكن هناك اهمال متعمد من جانبه وان تقيح الجرح ووصول العدوى الى المخ من المضاعفات المعروفة فى مثل هـذه الاصابات وليس من السهل تشخيصها على حد ماورد بتقرير كبير الأطباء الشرعيين . ويقول الطاعن أن الكشوف الطبية تدل على اهمال العلاج اهمالا جسيما من جانب الطبيب وعلى أن هذا هو واهمال المجنى عليه كانا السبب فى الوفاة كما هو مستفاد من التقرير الاستشارى الذى أودعه الطاعن مع أسباب طعنه . وهو وان وافق الطبيب الذي قام بتشريح الجثة على أن سبب الوفاة هو اصابة الرأس ومضاعفاتها إلا أنه أثبت وقوع اهمال فى علاج المجنى عليه من جانبه ومن جانب الطبيب وأن المجنى عليه لو عولج علاجا أوفى مما اتخذ معه فلربما حال دون حدوث المضاعفات .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن أورد ماجاء فى تقرير الطبيب الذى باشر تشريح الجثة من أنه يستنتج « أن سبب الوفاة هو الخراج الذى شوهد بالفص الجبهى الأيمن للمخ ناتج عن الاصابة السابق وصفها » وما أبداه نائب كبير الأطباء الشرعيين من « أن الوفاة مسببة عن الاصابة حيث توجد علاقة ظاهرة مباشرة بين مكان الاصابة ومجلس الخراج المجاور » وبعد أن قال أنه ورد فى تقرير كبير الأطباء الشرعيين مايأتى « ماجاء بورقة العلاج من وصف الاصابة وسببها وذكر الطبيب أن العظام سليمة وعمل العملية والغيار واعطاء دواء مقو تشير فى مجموعها الى عناية الطبيب فى فحص المريض إلا أن عدم تردد المصاب على المستشفى قد يعتبر اهمالا من جانبه غير أنه إذ تلاحظ أن مثل الخراج الذى وجد عند التشريح والذى تسبب عنه الوفاة لاتصحبه أعراض دماغية تنم عن وجوده وعن خطورة الحالة سوى ارتفاع فى درجة الحرارة وهو أمر لايهتم له عادة من يكون من طبقة المصاب ، وأن مظهر الاصابات عند حصولها كان تافها فلم يقبل المصاب علاجه بالمستشفى بل حول على العيادة الخارجية وذلك من الأمور التى يطمئن لها المصاب على نفسه ولم يهتم ذووه بأمره إلا عند اشتداد الحالة ووصولها إلى درجة أصبحت حياته فيها خطرة ويتعسر انقاذه فلذلك يجهل (حضرته) لاعتبار عدم تردد المصاب على المستشفى للعلاج ـ انه لم يكن اهمالا متعمدا من جانبه . هذا وتقيح الجرح ووصول عدواه إلى المخ هى من المضاعفات المعروفة فى مثل هذه الاصابات وليس من السهل تشخيصها . ونتيجة علاجها (اذا شخصت) تكون فى الغالب سيئة » بعد ذلك قال الحكم مايأتى ـ « أما ماذهب اليه الدفاع عنه بالجلسة من أن اهمالا وقع فى العلاج أثر الاصابة تسببت عنه الوفاة التى لا يكون المتهم مسئولا عنها ـ ومن وجوب اعتبار الحادثة بناء على ذلك جنحة ضرب تقع تحت

نص الفقرة الأولى من المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات . هـذا الوجه من الدفاع لا ترى المحكمة محلا له بعد ماثبت من التقارير الطبية التي سبقت الاشارة اليها من أن المجني عليه قد تقدم فعلا الى العلاج وانه لم يكن هناك ثمة اهمال متعمد من جانبه وأن تقيح الجرح ووصول عدواه إلى المخ هي من المضاعفات المعروفة في مثل هذه الاصابات وليس من السهل تشخيصها على حد ماورد نصا بالتقرير الأخير المقدم من كبير الأطباء الشرعيين ــ ومادام المقطوع به من التحقيق أن ضرب المتهم للمجني عليه إنما وقع عمداً وكان السبب في احداث تلك الاصابات التي انتهت بالوفاة وجب أن يكون مسئولا عن نتيجة فعله الجنائي العمدي هذا ــ وهي الوفاة »

« وحيث ان من يرتكب فعل الضرب يجب قانونا أن يتحمل المسئولية عن النتائج المحتمل ترتبها عن الاصابة التي احدثها إذ كان عليه ان يتوقعها وقت ارتكاب فعلته . ولما كان الحكم قـد ساءل الطاعن عن وفاة المجني عليه بناء على ماثبت لدى المحكمة للاعتبارات التي اوردتها والتي من شأنها ان تؤدى إلى ماانتهت اليه من ان وفاة المجني عليه نتجت عن تقيح الجرح ووصول عدواه إلى المخ وان هذا من المضاعفات المعروفة في مثل الاصابة التي احدثها به الطاعن فان مساءلته تكون صحيحة قانونا ولا يؤثر في ذلك ان يكون هناك اهمال في علاج المجني عليه متى كانت فعلة الطاعن كما ذهب اليه الحكم هي العامل الأول الذي لولاه لما كانت الوفاة .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن حسن عبد العزيز الجيني ضد النيابة رقم ٥ سنة ١٥ ق)

٨٤

أول يناير سنة ١٩٤٥

تزوير . استنتاج أن التزوير وقع بطريق التوقيع بختم مزور . كون التزوير قد وقع بختم اصطنع خصيصا أو بطريق التوقيع على المحرر خلسه بالختم الحقيقي للمجني عليه . يستوى . ليس على المحكمة في الحالة الاخيرة أن تحقق كيفية حصول المتهم على الختم . (المادة ١٨٣ ع ــ ٢١٥)

المبدأ القانوني

متى كانت المحكمة قد ذكرت في حكمها أن جريمة التزوير التي أدانت المتهم فيها وقعت بطريق التوقيع بختم مزور فلا يهم أن يكون التوقيع قد حصل بختم اصطنع خصيصا لهذا الغرض أو أنه كان خلسة بالختم الحقيقي للمجني عليه . لأن المؤدى واحد . وليس على المحكمة في الحالة الأخيرة أن تحقق كيفية حصول المتهم على الختم ما دامت هي قد اقتنعت من وقائع الدعوى وأدلتها بتزوير التوقيع .

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه لم يبين الواقعة بيانا كافيا إذ هو لم يشر إلى ما قرره السعيد السيد رمضان من استيلاء المتهمين على ختم زوجته أمينة الشربيني القط ولا إلى عدم طعنه بالتزوير في القائمة وادعائه بأنها صورية وغير ذلك من وقائع تغير وجه الاتهام . واكتفى بالقول بأن القائمة مزورة دون بيان طريقة التزوير ولما كان السعيد رمضان هذا قد قرر في بلاغه ثم في التحقيق الابتدائي أن ختم مورثته كان تحت يد أختها أم قاسم وأنها

سرقته وفى هذا اعتراف منه بالختم وإنكار للتوقيع فانه كان يجب على المحكمة أن تحقق هذه الواقعة لأنه إذا لم يثبت أن المتهم استولى على الختم فلا يكون هناك دليل على التزوير ، ولذلك يكون الحكم معيبا لقصوره فى بيان الأسباب التى أقيم عليها ويتعين نقضه

« وحيث أن الحكم المطعون فيه اثبت ، بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها ، ان قائمة الجهاز مزورة بطريق التوقيع عليها بختم مزور منسوب إلى أمينة الشربينى القط ، وأن الطاعن هو الذى اصطنع القائمة المزورة ووقع عليها بالختم المزور المذكور وذكر فيما ذكره من أسباب «أن المتهم الأول (الطاعن) مقر بأنه الذى حرر الورقة المزورة . أما علمه بتزويرها فمستفاد مما ذكره فى تحقيق النيابة من أنه يعرف أمينة الشربينى القط من قبل وإنه تحدث إليها وقت أن طلب منها أن توقع عليها فعرضت أن يكون التوقيع ببصمتها ولكنه أبى عليها ذلك وكلفها باحضار ختمها فذهبت إلى بيتها وأحضرته ووقعت به على الورقة فلا يقبل منه بعد ذلك ادعاؤه بأنه كان حسن النية جاهلا شخصية من نسبت الورقة إليها . . . . الخ » . وفى هذا مايكفى لبيان واقعة التزوير التى دين الطاعن من أجلها وسواء أكان التزوير قد وقع بطريق التوقيع على قائمة الجهاز بختم اصطنع خصيصا لهذا الغرض أم وقع بطريق التوقيع عليها خلسة بختم المجنى عليها الحقيقى بدون علمها . فالوضع واحد والجريمة قائمة وليس بواجب على المحكمة فى الحالة الأخيرة أن تحقق كيفية حصول المتهم على الختم بل إنه متى ثبتت لديها واقعة التزوير كان لها ان تستنتج الطريقة التى لجأ اليها المتهم فى ارتكابه من وقائع الدعوى وظروفها ولا وجه للطعن على حكمها مادام الاستنتاج مقبولا ولا يتعارض مع الوقائع الثابتة بالحكم .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه .

(طعن عبدالحميد محمد سلامة ضد النيابة رقم ٧ سنة ١٥ ق)

٨٥
أول يناير سنة ١٩٤٥

١ — تفتيش . القاء المتهم الحقيبة التى كان يحملها فى مياه الترعة على إثر سؤاله عما هو فيها من أومباشى البوليس ومن معه من رجال الداورية قبل أن يمسكوا به أو يهموا بالقبض عليه . ذلك تخل منه عن حيازتها . لرجال الحفظ بل عليهم أن ينتشلوها ويقدموها لجهة البوليس فتحها بعد ذلك . لايعتبر تفتيشها بغير إذن . ظهور مخدر فيها . المتخلى عنها يعتبر حينئذ فى حالة تلبس

٢ — تعدد الجرائم . ارتباط بعضها ببعض تقدير موضوعى توقيع المحكمة عقوبة عن كل جريمة . معناه أنها لم تجد ارتباطا بينها بالمعنى المقصود فى المادة ٣٢ ع . لا تدخل لمحكمة النقض .

المبادىء القانونية

١ — إن القاء المتهم بالحقيبة التى كان يحملها فى الترعة على اثر سؤاله بمعرفة أومباشى البوليس ومن كان معه من رجال الداورية عن صاحبها وعما هو بداخلها يجعل لرجال الحفظ هؤلاء بل يوجب عليهم أن ينتشلوها من الماء ويضعوا يدهم عليها بما فيها تمهيدا لتقديمها لجهة البوليس . ولا يصح للمتهم فى هذه الحالة أن يدعى أنهم أخذوها منه أو فتشوا متاعه الذى كان يحمله . لأن إلقاءه بالحقيبة على نحو مافعل . قبل أن يمسك به أحد أويهم بالقبض

عليه ، يعتبر تخليا منه عن حيازتها بل تركا لملكيته فيها ، ويخول بالتالى كل من يجدها أو يقع بصره عليها أن يلتقطها ويقدمها لجهة الاختصاص . فاذا هم فتحوها بعد ذلك ووجدوا فيها مخدرا فان المتهم يكون فى حالة تلبس باحرازه . ولا يقبل منه النعى عليهم بأنهم أجروا تفتيشا بغير إذن من سلطة التحقيق ما داموا فى ذلك — والحقيبة لم تكن مع أحد ولا لأحد — لم يعتدوا على حرمة من الحرمات أو حرية من الحريات

٢ — إن تعرف وحدة الغرض فى الجرائم عند تعددها ، وتقدير مدى ارتباطها بعضها ببعض ، وقابلية الارتباط أو عدم قابليته للتجزئة فى صدد تطبيق المادة ٣٢ ع — كل ذلك من شأن محكمة الموضوع وحدها . فاذا ما هى حكمت بعقوبة لكل جريمة فان ذلك منها معناه أنها لم تر أن هناك ارتباطا بالمعنى المقصود فى المادة المذكورة . وما دام ما ارتأته من ذلك سائغا فى حد ذاته فلا يصح أن يطلب إلى محكمة النقض أن تتدخل فيه

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الدفاع عن الطاعن تمسك أمام المحكمة ببطلان القبض والتفتيش وما ترتب عليهما من ضبط المخدر ولكن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع ودانته على أساس خاطىء . ذلك لأن رجل البوليس سأل المتهم عن الحقيبة التى كانت فى يده ولمن هى فأخبره أنها له فطلب منه أن يطلع عليها فألقى بها فى الترعة فامسك به وأمر الخفير باخراج الحقيبة من الترعة ثم فتشها بعد ذلك بدون اذن من النيابة . وهذه الواقعة لا يمكن عدها من حالات التلبس . وقد قالت المحكمة ان المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات تجيز القبض فى هذه الحالة ولكن فاتها ان هذه المادة لم تذكر جريمة احراز المواد المخدرة وهى مقصورة على حالات التلبس . وفضلا عن ذلك فان الأدلة التى ذكرها الحكم لا تكفى للقول بانه يتاجر فى المخدرات أو أن الحقيبة المضبوطة مملوكة له أو أنه كان يعلم بما فيها وخصوصاً أنه دفع فى التحقيقات بأن الحقيبة سلمها له أحد زملائه وأنه يجهل ما بها . ويضيف الطاعن الى ذلك ان جريمة الشروع فى الرشوة مرتبطة بجريمة احراز المخدر وكان الوجب تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات والحكم عليه بعقوبة واحدة .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بانه « أولا — أحرز بقصد الاتجار جوهرا مخدراً « أفيونا » فى غير الأحوال المصرح بها قانونا — وثانيا — شرع فى ارشاء موظف عمومى هو الأمباشى صابر خالد يوسف القائم برياسة داورية البوليس بان قدم اليه مبلغ ثلاثة جنيهات بقصد الامتناع عن أداء عمل من أعمال وظيفته وهو ضبط الجريمة والابلاغ عنها ولم يقبل الرشوة ولم تتم الجريمة لسبب لا دخل لارادته فيه وهو تعفف الأمباشى المذكور وإبلاغه عن الجريمتين » — والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دانه وقال فى ذلك : — « أنه يستخلص من التحقيقات ومن شهادة خالد صابر أومباشى نقطة صنبو

والعسكرى محمد شعلان وتوفيق صالح وبولس فرج الخفيرين النظاميين أن هؤلاء أثناء مرورهم فى الداورية قابلوا المتهم (الطاعن) ومعه عسكرى من قوة بوليس مركز ديروط فى الساعة ١١ مساء فى الطريق بين بلدتى خارقة وعزبه ويصا فسألوهما عن سبب وجودهما فى مثل هذا الوقت من الليل فى هذه الطريق فاخبرهم عسكرى البوليس بانه كان يركب القطار قادما من مصر إلى ديروط ونام واستيقظ فاذا به فى محطة صنبو وفاته النزول فى ديروط وهو واقف ينتظر سيارة للرجوع بها إلى ديروط — وأخبرهم المتهم بانه من كمسارية السكة الحديد وأنه يعمل فى محطة مصر وأنه مسافر من غير تذكرة وهرب من الكمسارى عندما كان يمر فى القطر ونزل فى محطة صنبو مع عسكرى البوليس وأنه يريد السفر بقطار الساعة ٣ صباحاً. فعرضوا عليه أن يرشدوه إلى محل المبيت فى عزبة ويصا فقبل وسار معهم. أما عسكرى البوليس فقصد إلى ديروط وفى أثناء سير المتهم مع الدورية كان يحمل فى يده شنطة من الجلد صغيرة الحجم، ويلبس بدلته الرسمية والكبود فناقشه الأومباشى خالد فى زيه الذى يلبسه ومخالفته لما يلبس العساكر فى المدن فظهر عليه الاضطراب وقال بان البعض يلبس أسود والبعض يلبس كاكى ثم سأله عن الشنطة التى كانت فى يده ولمن تكون فقال بانها له. فطلب منه أن يطلع عليها، فاذا به يرمى بها فى الترعة الابراهيمية فامسك به وأمر الخفير توفيق صالح باخراج الشنطة من الترعة فقال المتهم بان ليس بها إلا مقدار من الأفيون ورجاه بان يطلق سراحه فما أن قال له ذلك حتى كلف الخفير الثانى بولس فرج باللحاق بعسكرى المركز ويقبض عليه ويحضره. وإذا بالمتهم يعرض عليه مبلغ ثلاثة جنيهات كى يطلق سراحه فضبط منه المبلغ، واتصل تليفونياً بضابط نقطة صنبو وأخبره بما حدث فامره بالعودة فعاد ومعه المتهم وسلم الشنطة ومبلغ ٣ جنيه الرشوة للضابط فانكر المتهم ملكيته للشنطة وقال بانه كان قادما من مصر قاصدا إلى أسيوط وقد قابله فى القطار عسكرى البوليس الذى كان يرافقه وحلف عليه أن ينزل معه فى بلدة صنبو لأنها بلده. فقبل ضيافته ولكن عسكرى البوليس لما رأى الدوريه هرب وترك الشنطة التى كانت معه فقام الضابط اتفتيش الشنطة فوجد بها جلابية جبردين حمراء وزنطين كبود مما تستعمله العساكر كغطاء للرأس وجوارب وطاقية وحذاء ووجد بفردتة اليسرى كمية من الأفيون ملفوفة فى ورقة وقد وزنه بميزان عادى فوجده يزن ١٩ أوقية «وحيث أن التهمة ثابتة قبل المتهم من شهادة شهود الاثبات الذين شهدوا بان الشنطة كانت مع المتهم وقد وجدت بها ملابس ثبت أنها لائقة به قياسا ونوعا كما وجد بالشنطة المادة المضبوطة التى ثبت من التحليل أنها أفيون» — ثم تعرض إلى الدفاع المشار إليه بوجه الطعن فذكر — «إن محامى المتهم دفع ببطلان التفتيش لأنه انبنى على قبض باطل فما كان لرئيس الداورية أن يقبض على المتهم من غير إذن من النيابة وأن إلقاء المتهم للحقيبة المغلقة لا تخلق حالة تلبس بالمعنى القانونى كما أن مجرد الاشتباه الناشىء عن صدور حركات مريبة من متهم

لا يكفى لاجازة القبض عليه فان قبض عليه فالقبض باطل وما تلاه من الاعترافات وضبط المخدر يكون باطلا كذلك . وحيث أن وجود عسكرى من حكمدارية السكة الحديد فى الساعة ١١ مساء فى طريق خلوى وليس له وجهة معينة إلى محل قريب من مكان وجوده يوجب الريبة فى أمره فاذا قذف بشنطة يحملها فى اليم بعد أن يطلب منه رئيس الدورية أن يطلعه عليها ، فان ذلك ولا شك يشعر باحتوائها على أشياء ممنوعة يعلم المتهم بان فى حيازته لها جريمة وأراد أن يتخلص منها وفى هذه الحالة يكون المتهم متلبسا بجريمة تبيح القبض عليه وتفتيشه من غير إذن من النيابة لأن ماوقع منه ليس مجرد حركات مريبة بل هو إلقاء بجسم جريمة وليس المتهم بالشخص العادى الذى يرتبك من قوة البوليس فيقذف بمتاعه اعتباطاً بل هو عسكرى وزميل لرئيس القوة فان أقدم على ما فعل فلرئيس الدورية كل الحق أن يعتقد اعتقاداً جازماً أن المتهم ألقى بجسم إحدى الجرائم وأنه ملتبس بهذه الجريمة ويتحتم عليه إلقاء القبض عليه كما توجب ذلك المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات — وحيث أنه لما تقدم يكون الدفع على غير أساس ويتعين رفضه » — وعقب على ذلك بقوله : — « إن المتهم ضبط وفى حقيبته التى كان يحملها ٧٢٠ جراما من مادة أثبت التحليل الكيماوى أنها أفيون ومن ثم يكون المتهم قد أحرز بقصد الاتجار أفيونا فى غير الأحوال المصرح بها قانونا يدل على ذلك ضخامة الكمية المضبوطة . وحيث أنه ثبت من شهادة الأومباشي خالد صابر أن المتهم قدم له مبلغ ٣٠٠ قرش على سبيل الرشوة كى يتخلى عن واجبه ويخلى سبيله وقد تأيد ذلك بأقوال العسكرى محمد شعلان فى التحقيقات وبتسليم جسم الجريمة وهو المبلغ المعروف لضابط البوليس فمن ثم يكون المتهم قد ارتكب جريمة الشروع فى الرشوة . وحيث أنه لما تقدم يتعين عقاب المتهم بالمواد المطلوبة مع أخذه بالشدة فى كلتا التهمتين . »

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن فى الجريمتين اللتين عاقبه من أجلهما قد بين واقعة الدعوى وأدلة الثبوت فيها . ولما كانت هذه الأدلة من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها وكانت فى ذاتها صحيحة على مقتضى الظروف التى وقعت فيها الواقعة فان مجادلة الطاعن لا تقبل منه لأنها فى عمومها تكون مع ماجاء بالحكم لا معنى لها سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقرير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها . ذلك أولا — لأن القاء الطاعن للحقيبة التى كان يحملها فى مياه الترعة على أثر سؤاله عن صاحبها وعما عساه يكون بداخلها بمعرفة أومباشى البوليس ومن كان معه من رجال الدورية يجعل لرجال الحفظ المذكورين بل يوجب عليهم أن ينتشلوها من الماء ويضعوا هم يدهم عليها بما فيها تمهيدا لتقديمها لجهة البوليس ، ولا يحق للطاعن فى هذه الحالة أن يدعى بأنهم أخذوها منه أو فتشوا متاعه الذى كان يحمله لأن القاءه الحقيبة على نحو ما فعل قبل أن يمسك به أحد أو يهم بالقبض عليه ، يعتبر تخليا منه عن حيازتها إن لم يكن تركا لملكيته فيها ويخول بالتالى كل من يجدها أو يقع بصره

عليها أن يلتقطها ويقدمها لجهة الاختصاص فاذا أهم فتوحها بعد ذلك فلا يصح النعي عليهم بأنهم أجروا تفتيشا بغير إذن من سلطة التحقيق ماداموا في ذلك — ولم تكن الحقيبة مع أحد ولا لأحد — لم يعتدوا على حرمة من الحرمات أو حرية من الحريات وإذا ما ظهر لهم مخدر فيها فان من تخلى عنها قبلئذ يكون على مقتضى القانون حينئذ في حالة تلبس بالجريمة — وثانيا لأن تعرف وحدة الغرض من بعضها ببعض الجرائم عند تعددها وتقدير مدى ارتباطها وقابلية الارتباط أو عدم قابليته للتجزئة كل ذلك فيما يختص بتطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، من شأن محكمة الموضوع وحدها . فاذا ما هي حكمت بعقوبة لكل جريمة فان ذلك منها معناه أنها لم تر أن هناك ارتباطا بالمعنى المقصود في المادة المذكورة وما دام ما ارتأته من ذلك جائزاً في حد ذاته فلا يصح أن يطلب إلى محكمة النقض أن تتدخل فيه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

(طعن اديس نديه جورجى ضد النيابة رقم ٨١ سنة ١٥ق)

٨٦

أول يناير سنة ١٩٤٥

شاهد . قرار المحكمة من تلقاء نفسها إعلان شاهد للحضور أمامها . تأجيل الدعوى أكثر من مرة لحضوره . اعتذاره عن عدم الحضور . عدم تمسك النيابة أو المتهم بضرورة حضوره . استغناء المحكمة عنه والفصل في الدعوى دون سماعه . لا خطأ . ذلك ليس حكما تمهيديا . هو قرار تحضيرى لا تتولد عنه حقوق للخصوم .

المبدأ القانونى

إذا كان الدفاع لم يطلب إلى المحكمة سماع شهود أو إجراء معاينة بل كانت هي من نفسها التي رأت إعلان الشاهد ليحضر أمامها ، ولكنه لم يحضر على الرغم من تأجيل الدعوى أكثر من مرة لحضوره ، ثم لما اعتذر أخيرا عن عدم إمكانه الحضور ولم يبد من النيابة أو المتهم تمسك بضرورة سؤاله ، استغنت المحكمة عنه وفصلت في الدعوى دون أن تسمعه . فهذا جائز ولا خطأ فيه . ما دامت المحكمة هي التي رأت من تلقاء نفسها أن تسمع الشاهد ثم رأت فيما بعد أن ظهور الحقيقة لا يتوقف حتما على سماعه . وما دام الأمر الذي أصدرته مع تلك الملابسات لا يعد حكما تمهيديا بل هو قرار تحضيرى في صدد تجهيز الدعوى وجمع الأدلة فيها لا تتولد عنه حقوق للخصوم توجب حتما العمل على تنفيذه صونا لهذه الحقوق

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن اولا — ان الطاعن دفع أمام المحكمة ببطلان إذن التفتيش لأنه صدر بدون تحريات سابقة ، ولكن المحكمة قالت إن هناك تحريات . وهذا منها غير سديد ولا يتفق مع الواقع ولا مع ماهو ثابت بالأوراق — وثانيا — أن الطاعن تمسك بأن التهمة ملفقة عليه وبأن الشهود غير صادقين فيما شهدوا به . وباعادة سماع الشهود . وقدم مستندات رسمية تؤيد دفاعه بوجود عداء بينه وبين آخرين والمحكمة قررت إعلان المحقق لسؤاله أمامها ولكنها عدلت عن هذا القرار دون إبداء أسباب ودون الرد على الدفاع —

وثالثا — بأنه لم يضبط عند الطاعن حشيش وقد تسلم المرشد النقود على ذمة شراء أفيون وحشيش منه ووجد المبلغ مع المرشد. وقال المحقق إن الهجوم والضبط حصلا أثناء فحص الأفيون ولو كان ذلك صحيحا لامكن المرشد الطاعن من إلقاء جسم الجريمة. ولكن الواقع ان المرشد هو الذى كان بيده الأفيون وهو الذى القاه.

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « احرز مواد مخدرة (افيونا) بقصد الاتجار بدون مسوغ قانونى » — ومحكمة اول درجة دانته فى هذه الجريمة. وقالت فى ذلك — « إن واقعة الدعوى تتلخص فيما بين من التحقيقات من انه وصل إلى علم مكتب المخدرات ان المتهم (الطاعن) وآخر يتجران فى المواد المخدرة وتبين له صدق ذلك من المراقبة والتحرى وانهما من ضمن عصابة احمد سليمان السابق ضبطه فى قضية مخدرات اخرى فاستأذن النيابة فى تفتيشه واذنته كتابة بذلك فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٤٣ وقد استحضر الملازم أول محمد أفندى دسوقى مرشدا يثق به وكلفه بالاتصال بالمتهم وذهب المرشد ثم عاد إليه يوم ١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٣ وأفهمه أنه اتفق مع المتهم على شراء ربع أقة من الأفيون ونصف أقة من الحشيش بثمن قدره ١٦٠ ج لأقة الأفيون و ١٠٠ ج لأقة الحشيش واتفق معه على أن يكون استلام البضاعة فى الساعة ٦ مساء فسلم المرشد النقود المطلوبة وهى ٩٠ جنيها — كما أخبره المرشد أن المتهم عرض عليه عينة من الأفيون وذهب المرشد لمنزل المتهم فى الساعة ٥ و ٤٥ دقيقة مساء واتفق على أن تكون المهاجمة الساعة ٦ مساء وفتش المرشد ودخل المنزل وبعدها فى الموعد المنتظر ذهب الضابط ومعه محمود افندى عزت (ضابط آخر) والسائق عبده عباس للمنزل وطرقوا باب الشقة ففتحه له غلام صغير ودخلوا فوجدوا المتهم والمرشد بغرفة داخلية وأن المتهم بمجرد أن رآهم القى بشيء بكل قوته فى الطريق فذهبوا فورا إلى مكان الالقاء وبحثوا بعد أن استرشدوا بمصباح فلم يجدوا شيئا ونظرا لوجود تندات على الدكاكين التى بالطريق ظنوا أنه لابد أن يكون ما ألقاه المتهم موجودا على إحداها فتوجهوا إلى المنزل المقابل لمنزل المتهم وهى شقة فاطمة حمدى زوجة مصطفى عثمان وبحثوا فوق التندة فوجدوا قطعة أفيون كبيرة ملفوفة بورق شفاف ثم عادوا لشقة المتهم وكانوا تركوا بها السائق ووجدوا كم جلباب ملوث بالأفيون يظهر أنه كانت به القطعة ثم فتشوا الكنبة فوجدوا بها درجا مسحورا وآخر بجواره ووجدوا بالأيسر قطعة أخرى من الأفيون وسأل المتهم عن المخدرات فاعترف بها وأنها له واتضح أن ما ألقاه المتهم هو ٢٣٣ جراما وما وجد بالكنبة ٦ جرامات وقد شهد بهذه الوقائع أيضا محمود افندى عزت ضابط مكتب المخدرات بأسيوط الذى كان فى مهمة أخرى بالمكتب فى هذا اليوم مصادفة وعبده عباس سائق السيارة وسئل المتهم تفصيلا فأقر بملكيته للأفيون الموجود بمنزله وأنكر ما وجد فوق التندة كما أنكر أنه القى شيئا عليها. وباستجواب النيابة قرر المتهم أن الأفيون لفهمى أبو الليل الذى أراد الايقاع به لنزاع بينه وبين زوجته.

وادعى أنه اعترف من الاهانة ولم يوجد به أثار ماكما أنه وجدت النقود كذلك مع المرشد لأنه اتفق مع المتهم أصلا على ان يوصل له البضاعة للخارج ولهذا اطمأن المتهم بعد ان رأى النقود وتبين من التحليل أن المادة المضبوطة أفيون وبالقطعة القماش اثار الأفيون كذلك وبالجلسة أنكر المتهم وشهد الشهود بجوهر أقوالهم — وحيث ان الدفاع عن المتهم دفع ببطلان إذن التفتيش الصادر من النيابة لأنه لم يبن على تحريات جدية . وحيث ان الثابت ان البوليس قد تحرى وارسل مرشده فعلا واتفق مع المتهم قبل الاذن كما هو ثابت بصدر المحضر فالقول بعدم وجود تحريات لا اساس له من الأوراق كما وان تقدير الظروف الداعية للتفتيش والنظر فيها منوط بالنيابة العمومية وقد وقع التفتيش فى هذه الحالة بناء على المحضر المؤرخ ١٣ اكتوبر سنة ١٩٤٣ وليس من حرج على النيابة بعد هذا التبليغ الذى اقتنعت بجديته ان تأذن بالتفتيش بناء على كفاية القرائن القائمة ويكون لهذا الاذن مايسوغ قانونا — « وحيث انه مما تقدم تكون التهمة ثابتة ثبوتا كافيا قبل المتهم من إقراره بها فى محضر البوليس وشهادة الشهود وضبط المخدر لديه وإلقائه ببعض المخدر ايضا وما يتبين من التحليل ويكون عقابه منطبقا على المواد ١ و ٢ و ٣٥/٦ اب و ٤٠ و ٤١ و ٤٥ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ وترى المحكمة نظرا لظروف الدعوى وجسامة المادة المضبوطة استعمال بعض الشدة مع المتهم » والمحكمة الاستئنافية قضت بتأييد هذا

الحكم وذكرت . « وأن محامى المتهم (الطاعن) دفع ببطلان التفتيش لأن التحريات التى أجراها البوليس وهو إرساله المرشد للاتفاق مع المتهم على شرائه الأفيون والحشيش كان لاحقا لاذن النيابة بالتفتيش . وحيث أن هذه المحكمة تصحح ما جاء بالحكم المستأنف بأن البوليس أرسل مرشده واتفق مع المتهم قبل الاذن من النيابة . لأن الاذن صدر بتاريخ ١٣ اكتوبر سنة ١٩٤٣ أما تحريات المرشد التى أبلغ نتيجتها لمكتب المخدرات كانت بتاريخ ١٤ منه ولكن هذه المحكمة تلاحظ أن هناك تحريات أخرى إجراها مكتب المخدرات وأثبتها فى محضره المؤرخ ١٣ إكتوبر سنة ١٩٤٣ والتى صرحت النيابة بناء عليها بالتفتيش ومن ثم يكون الدفع بالبطلان فى غير محله ويتعين رفضه — وحيث أنه لما تقدم وللاسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف ترى المحكمة ان الحكم فى محله ويتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم

« وحيث ان ما يثيره الطاعن فى طعنه لا محل له فالحكم المطعون فيه قد تعرض لدفاعه فى صدد بطلان التفتيش ورد عليه ردا صحيحا يبرر فى القانون عدم الأخذ به وذلك بعد ان اثبت الواقعة على حقيقتها وبين ادلة الثبوت فيها بما من شأنه ان يؤدى إلى النتيجة التى رتبت عليه . اما عن عدول المحكمة الاستئنافية عن سماع الشاهد بعد ان امرت باعلانه فان الدفاع على ما هو ثابت بمحضر الجلسة — لم يطلب اليها سماع شهود او إجراء معاينة بل هى من نفسها رأت إعلان الشاهد ليحضر أمامها ولكنه لم يحضر على الرغم من تأجيل الدعوى أكثر من مرة لحضوره . ولما اعتذر أخيرا

عن عدم إمكانه الحضور ولم يبد من النيابة أو المتهم التمسك بضرورة حضوره، استغنت عنه وفصلت فى الدعوى دون أن تسمعه . وهذا منها جائز ولا خطأ فيه مادامت هى وحدها ومن تلقاء نفسها التى رأت سماع الشاهد وهى التى رأت فيما بعد إلا لزوم لحضوره على اساس أن ظهور الحقيقة لا يتوقف على سماعه الذى يقتضى فى ظروف الدعوى تأخير الفصل فيها — وما دام الأمر الذى أصدرته فى هذه الملابسات التى صدر فيها لا يعد حكما تمهيديا بل هو من القرارات التحضيرية الخاصة بتجهيز الدعوى وجمع الادلة فيها مما لا تتولد عنه حقوق للخصوم توجب حتما العمل على تنفيذها صونا لهذه الحقوق وأما باقي ما جاء باوجه الطعن فانه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا متعلقا بوقائع الدعوى وتقدير ادلتها مما لا شأن لمحكمة النقض به

«وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير اساس متعينا رفضه

(طعن مصطفى أحمد سليمان ضد النيابة رقم ٨٥ سنة ١٥ ق)

٨٧

٨ يناير سنة ١٩٤٥

بلاغ كاذب . عجز المبلغ عن إثبات الوقائع المبلغ عنها . أخذه دليلا على كذبها . ليس ذلك صحيحا على اطلاقه . قياس مقدم البلاغ على من يقذف فى حق الموظفين العموميين . قياس مع الفارق . تبرئة المتهم من تهمة البلاغ الكاذب بناء على أن عجزه عن إثباتها لاينهض دليلا على كذبها . لاخطأ فيه .

(المادتان ٢٦٣ و ٢٦٤ ع — ٣٠٤ و ٣٠٥)

المبدأ القانونى

إن القول فى جريمة البلاغ الكاذب بأن عجز المبلغ عن إثبات الوقائع المبلغ عنها يؤخذ دليلا على كذبها ليس صحيحا على إطلاقه . لأن التبليغ عن الجرائم من الحقوق المخولة للأفراد بل هو من الواجبات المفروضة عليهم . وقد نصت المادة ٣٠٤ ع على أنه لا يحكم بعقوبتما على من يخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله . وتحقيق البلاغات والبحث عن صحتها وكذبها من شأن السلطة الموكول إليها إجراء التحقيقات الجنائية . وقد نصت المادة ٢٩ من قانون تحقيق الجنايات على أنه « إذا رأت النيابة العمومية من بلاغ قدم لها أو محضر محرر بمعرفة أحد رجال الضبط أو من أى إخبار وصل إليها وقوع جريمة فعليها أن تشرع فى إجراءات التحقيق التى ترى لزومها لظهور الحقيقة بناء على أوامر تصدرها إليهم بذلك ...» وتلك السلطة مقرر لها فى سبيل التحقيق أن تفتش المنازل والأشخاص . وأن تعاين الأمكنة وتجمع الأدلة المادية، وتندب الخبراء وتستجوب المتهمين فتحصل منهم على أدلة لهم أو عليهم . وتسأل الشهود . سواء فى ذلك من يقول عنهم مقدم البلاغ أو غيرهم . إلى آخره . مما مفاده بالبداهة أن مقدم البلاغ ليس هو وحده المطالب بالاثبات وإن كان لا مانع من سؤاله أثناء عملية التحقيق عما يكون لديه من أدلة على صحة بلاغه حتى إذا قال بعدوله عنه أو أنه لا دليل لديه على صحته . فان النيابة تسير فى إجراءاتها وتحقق الأدلة التى يوفقها عملها هى إليها . فان انتهى تحقيقها إلى ثبوت صحة البلاغ فيها وإلا عدت الواقعة التى قدم البلاغ عنها غير ثابتة ، لا على أساس أن المبلغ

عجز عن اثبات بلاغه بل على أساس أنها هى لم توفق إلى الاثبات من واقع الأدلة التى حصلت عليها ، ومنها ما أمكن المبلغ أن يتقدم به . ولذلك فانه فى الشرائع الأخرى لا ترفع دعوى البلاغ الكاذب على المبلغ إلا إذا أثبت عدم صحة البلاغ بقرار أو حكم قضائى يصدر بناء على تحقيق أو دعوى فى خصوص الجريمة المبلغ عنها . وهذا القرار أو الحكم لا يمكن بداهة أن يكون أساسه عجز المبلغ عن إثبات بلاغه وإنما أساسه أن سلطة الاتهام لم تتوصل إلى إثبات وقوع الواقعه من المتهم . وعلى هذا فان قياس من يقدم البلاغ عن الجريمة إلى الحكام المختصين بالتحقيق على من يقذف علنا فى حق الموظفين العموميين يكون قياسا مع الفارق . لأن القانون فى صدد الطعن على الموظفين قد جاء بنص صريح يوجب على من نشر المطاعن أن يقيم الدليل على صحتها ، وما ذلك إلا لما ارتآه الشارع . للغرض السامى الذى قصد إلى تحقيقه من أن مصلحة الجماعة تقضى بأن المطاعن لا يصح أن تساق علنا وجزافا على موظفى الدولة ما لم يكن الطاعن تحت يده الدليل على صحتها . وذلك على خلاف التبليغ عن الجرائم . فان الشارع لا يمكن أن يكون قد قصد منع التبليغ ما لم يكن المبلغ واثقا من صحة البلاغ بناء على أدلة لديه . إذ ذلك لو كان من قصده لكان من شأنه الاضرار بالمصلحة أى اضرار . وإذن فان المحكمة إذا رأت من الأدلة القائمة فى الدعوى والتى فصلتها فى حكمها أنها لا تستطيع القطع بكذب الوقائع التى تضمنها البلاغ . وأن عجز المبلغ عن إثباتها لا ينهض دليلا على كذبها وبناء على ذلك برأته من تهمة البلاغ الكاذب فلا يصح أن ينعى عليها أى خطأ

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن المقدم من المدعى بالحقوق المدنية أن الحكم الاستئنافى المطعون فيه حين قضى بالبراءة ورفض الدعوى المدنية لم يفند أسباب الحكم الابتدائى القاضي بالعقوبة والتعويض فقد صرف النظر عن تحقيقات البوليس بمقولة إنها قاصرة عن إظهار الحقيقة دون أن يوضح هذا القصور ومداه وأثره فى الاثبات ولم يذكر شيئا عن تحقيقات المحكمة ولا عن الأدلة الأخرى التى اعتمد عليها الحكم الابتدائى ثم إنه قال إنه لأجل ثبوت جريمة البلاغ الكاذب يجب أن يثبت كذب الوقائع الواردة فى البلاغ وأنه لا يؤخذ من عجز المدعى إثباتها دليل على أنها مكذوبة . وهذا القول فضلا عن مخالفته لما استقر عليه القضاء فانه يخالف الواقع إذ الثابت من أقوال الشهود الذين استدل بهم المطعون ضدهم أنفسهم فى بلاغاتهم أن الوقائع الواردة فى تلك البلاغات كلها مكذوبة بل إن البلاغات نفسها مزورة ، ولذلك يكون الحكم المطعون فيه قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها ويتعين نقضه .

« وحيث ان واقعة الدعوى كما يؤخذ من الحكمين الابتدائى والاستئنافى تتحصل فى أن المطعون ضدهم الثلاثة أبلغوا مأمور مركز أجا بتاريخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩٤٢ بأن

الطاعن يبيع السكر بثمن يزيد على السعر المقرر وأنه يختزنه في منزله وأنه تسلم كمية السكر المخصصة لتجارته من المركز بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٢ وامتنع عن بيعها وأنهم سبق أن قدموا شكويين الأولى بتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ إلى مدير الدقهلية والأخرى بتاريخ ١٩ سبتمبر سنة ١٩٤٢ إلى رئيس النيابة فلم يعمل تحقيق فيهما . وقد اعتمد الحكم الابتدائي في القول بكذب البلاغ على أن الأشخاص الذين نسب اليهم في الشكوى المقدمه من المطعون ضدهم أنهم اشتروا بثمن يزيد على السعر المقرر وقدموا شكاوى ضد الطاعن نفوا جميعا مانسب اليهم إذ قالوا أنهم لم يقدموا أية شكوى ولا يعلمون أن الطاعن يبيع بثمن أزيد من السعر الجبرى كما استند إلى اعتراف المطعون ضده الأول بأنه هو الذى كتب بخطه جميع التوقيعات التى على البلاغ اعتماداً على أنه سبق أن تقدمت منه ومن باقى المطعون ضدهم شكاوى أخرى وعلى أنه ثبت من التحقيق الذى أجراه البوليس أن التبليغ كان غير صحيح وثبت من دفتر الطاعن أن المطعون ضده الأول اشترى منه نصف أقة من السكر بثمن لا يزيد على السعر المقرر لا أقة بثمن يزيد على ذلك السعر كما يزعم المطعون ضده المذكور . وأن الطاعن أشر فى نهاية حسابه بعدم معاملة المطعون ضده المذكور فى المستقبل لسوء معاملته وأن المطعون ضده الثالث لم يستطع لا فى التحقيق ولا أمام المحكمة اثبات انه اشترى أقتى سكر من الطاعن بثمن يزيد على السعر المقرر وان المطعون ضده الثانى اعترف فى الجلسة بأنه الكاتب للشكوى بخطه دون ان يوقع عليها بامضائه . ثم قال انه يؤخذ من مجموع ماتقدم ان المتهمين الثلاثة (المطعون ضدهم) كونوا عصبة ضد المجنى عليه (الطاعن) وقدموا بلاغهم الكاذب وهم يعلمون كذبه ومع سوء القصد وبنية الاضرار وثبت كذبهم وعدم استطاعتهم تقديم أى دليل على صحة اتهامهم للمجنى عليه سواء اكان فى التحقيق ام امام هذه المحكمة سوى أقوال أرسلوها وقد أنكرها عليهم من زعموا أنهم اشتروا من المجنى عليه بالسعر الزائد قانونا . أما الحكم المطعون فيه فقد استند فى قضائه بالبراءة ورفض الدعوى المدنية إلى ماقاله من : أن الشكويين الأولين قد أحيلتا إلى مركز أجا وبالاستعلام عما تم فيهما رد المركز بعدم استدلاله عليهما . وأن اختفاء هاتين الشكويين وعدم معرفة ماتم بشأنهما يحول دون القطع بكذب ماجاء بهما . وأن ضياع الشكويين كان له أثره فى نفوس الشاكين من ذلك أن عبد الفتاح حبروش أحد الشاكين عند ماسئل نفى ماأسند إلى المدعى بالحق المدنى ولما ووجه بالشكوى التى تحمل توقيعه والمرسلة إلى معالى وزير التموين أقر بصدورها منه . وأنه نسب إلى المدعي بالحق المدنى الطاعن) أنه يختزن السكر وأنه امتنع عن بيع السكر المسلم اليه فى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٤٢ وهذه الوقائع لم يتناولها تحقيق . وانه لأجل ثبوت جريمة البلاغ الكاذب يجب أن يثبت كذب الوقائع الواردة فى البلاغ ولا يؤخذ من عجز المدعى عن اثباتها دليل على أنها مكذوبة خصوصا وأنه يلاحظ أن التحقيقات التى اجراها البوليس كانت قاصرة

عن إظهار الحقيقة والتحقيقات التى اجرتها محكمة اول درجة جاءت متأخرة وان الشكوى المؤرخة ١١ سبتمبر سنة ١٩٤٢ اعيدت إلى النيابة دون تحقيق . وانه يلاحظ ان محقق البوليس كان متشبعاً بكذب البلاغات إلي حد انه اثبت ذلك في محضر تحقيق الشكوى الوحيدة التى تناولها التحقيق وانه تبين من كل ماتقدم ان كذب البلاغات المقدمة من المتهمين (المطعون ضدهم) غير مقطوع به ومن ثم تكون التهمة المنسوبة اليهم على غير اساس» .

« وحيث انه يبين مما تقدم ان المحكمة الاستئنافية قد رأت بناء على الأدلة التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدي إلي مارتبته عليها أنها لاتستطيع القطع بكذب الوقائع التى تضمنتها البلاغات موضوع الدعوى . ومتى كان الأمر كذلك فان الحكم يكون سليما ولا عيب فيه من النواحي المشار اليها فى أسباب الطعن . أما قول الطاعن بأن عجز المبلغ عن إثبات الوقائع المبلغ عنها يؤخذ دليلا على كذبها فهو قول غير صحيح على اطلاقه ذلك لأن التبليغ عن الجرائم من الحقوق المخولة للأفراد بل من الواجبات المفروضة عليهم فكل من علم بوقوع جريمة يجب عليه أن يبلغ عنها السلطة المختصة بالتحقيق وقد نصت المادة ٣٠٤ من قانون العقوبات على أنه لا يحكم بعقوبة ما على من يخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الاداريين بامر مستوجب لعقوبة فاعلة وتحقيق البلاغات والبحث عن صحتها او كذبها من شان السلطة الموكول اليها إجراء التحقيقات الجنائية فقد نصت المادة ٢٩ من قانون تحقيق الجنايات على انه «إذا رات النيابة العمومية من بلاغ قدم لها او محضر محرر بمعرفة أحد رجال الضبط او من اى اخبار وصل اليها وقوع جريمة فعليها أن تشرع فى إجراءات التحقيق التى ترى لزومها لظهور الحقيقة بناء علي أوامر تصدرها اليهم بذلك» . ومقرر لها فى سبيل ذلك ان تفتش المنازل والاشخاص وان تعاين مكان الحادث وتجمع الأدلة المادية وتندب خبراء وتستوجب المتهمين وتحصل منهم على ادلة لهم او عليهم وتسأل الشهود سواء منهم من يقول عنهم مقدم البلاغ او غيرهم إلى آخره ومفاد ذلك بالبداهة ان مقدم البلاغ ليس هو وحده المطالب بالاثبات وإن كان ذلك لا يمنع من سؤاله أثناء عملية التحقيق عما يكون لديه من أدلة على صحة بلاغه حتى انه لو قال بعدوله عنه او انه لا دليل لديه على صحته فان النيابة تسير فى إجراءاتها وتحقق الأدلة التي توفق هى اليها فاذا انتهى تحقيقها الى ثبوت صحة البلاغ كان بها وإلا عدت الواقعة التي قدم البلاغ عنها غير ثابتة لا على اساس بان المبلغ عجز عن اثبات بلاغه بل على اساس انها هى التى لم توفق إلى الاثبات من واقع الادلة التى حصلت عليها ومنها ما امكن المبلغ ان يتقدم به . ولذلك نجد فى الشرائع الأخرى ان دعوى البلاغ الكاذب لا ترفع على المبلغ إلا إذا ثبت عدم صحة البلاغ بقرار او حكم قضائى يصدر بناء على تحقيق او دعوى فى خصوص الجريمة المبلغ عنها . وهذا القرار او الحكم لا يمكن ان يكون أساسه عجز المبلغ عن إثبات بلاغه وإنما اساسه عجز سلطة الاتهام عن إثبات وقوع الواقعة

من المتهم . ومتى تقرر ذلك فان قياس من يقدم البلاغ عن الجريمة إلى الحكام المختصين بالتحقيق بمن يقذف علنا فى حق الموظفين العموميين يكون قياسا مع الفارق لأن القانون فى صدد الطعن على الموظفين قد جاء بنص صريح يوجب على من نشر المطاعن أن يقيم الدليل على صحتها وما ذلك إلا لاعتبارات رآها الشارع للغرض السامي الذى قصد إلى تحقيقه من أن المصلحة العامة تقضى بأن المطاعن لا يمكن ان تساق علنا على موظفى الدولة إلا إذا كان الطاعن تحت يده الدليل على صحتها وذلك على خلاف التبليغ عن الجرائم فان الشارع لم يقصد بالبداهة منع التبليغ ما لم يكن المبلغ واثقا من صحة البلاغ بناء على أدلة لديه فان ذلك لو كان يكون من شأنه الاضرار بالمصلحة العامة أيما اضرار .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن موسى محمد دياب مدع بحق مدنى ضد احمد احمد عودة وآخرين رقم ١٥٩٤ سنة ١٤ ق)

٨٨

٨ يناير سنة ١٩٤٥

قوة الشيء المحكوم فيه . واقعة اعتبرتها النيابة جنحة ضرب بسيط . تقديمها إلى القاضى الجزئى . إصداره أمرا جنائيا بتغريم المتهم خمسين قرشا . إعلانه إلى العمدة لغياب المتهم . مضى ميعاد المعارضة . صيرورة الامر نهائيا . وفاة المجنى عليه بعد ذلك . إحضار المتهم إلى النيابة . إعلانه شخصيا بالامر . معارضته فيه . الفصل فى المعارضة بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى . إعادة التحقيق وتقديم المتهم إلى محكمة الجنايات . طعنه فى الحكم الصادر منها بعدم جواز محاكمته لنهائية الامر الجنائى . لا يقبل . معارضته فى الامر الجنائى وحضوره الجلسة المحددة لنظرها . هذا يترتب عليه قانونا اعتبار الامر الجنائى كأنه لم يكن .

(قانون الاوامر الجنائية)

المبدأ القانونى

إذا كانت النيابة قد اعتبرت الواقعة جنحة ضرب بسيط بالمادة ٢٤٢/١ع وقدمت الأوراق إلى القاضى الجزئى فأصدر أمرا جنائيا بتغريم المتهم خمسين قرشا ، ثم أعلن هذا الأمر إلى العمدة لغياب المحكوم عليه ومضى الميعاد المقرر للمعارضة فأصبح نهائيا ثم حدث بعد ذلك أن توفى المجنى عليه فجيء بالمتهم إلى النيابة وأعلن بالأمر الجنائى شخصيا وأخذ منه تقرير يفيد معارضته فيه . ونظرت المعارضة وحكم بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى ، ثم أعيد التحقيق بمعرفة النيابة وقدم المتهم إلى محكمة الجنايات فقضت بإدانته فى الجناية ، فطعن بأنه ما كان يصح أن تعاد محاكمته بعد أن صدر الأمر الجنائى المشار إليه وأصبح نهائيا بانقضاء ميعاد المعارضة فيه بناء على الاعلان الحاصل فى مواجهة العمدة فانه إذا كان المتهم يسلم بأنه لما أعلن شخصيا بالأمر الجنائى الصادر ضده عارض فيه بتقرير عمل فى قلم كتاب النيابة ، وأنه حضر فى الجلسة المحددة لنظر المعارضة فجرت محاكمته طبقا للاجراءات العادية فقضى بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى لأنها جناية ، إذ كان ذلك لا يكون ثمة محل للقول ببطلان الإجراءات التى تمت قبل إحالته إلى محكمة الجنايات . إذ أن حضور المعارض فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى يترتب عليه بمقتضى القانون اعتبار الأمر الجنائى كأنه لم يكن مما

يستتبع أن يكون للمحكمة أن تحكم عليه بعقوبة أشد من التى كان محكوما عليه بها أو بعدم الاختصاص إذا تبين لها أن الواقعة جناية . وخصوصا إذا كان الثابت أن المتهم لم يثر هذا الدفاع أمام محكمة الجنايات بل أثاره فقط أمام محكمة الجنح عند نظر المعارضة فى الأمر الجنائى فلم تقره على وجهة نظره .

المحكمة

« حيث أن الوجه الأول من وجهى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه لم يبين الواقعة بيانا كافيا .

« وحيث انه بمراجعة الحكم المطعون فيه يبين انه أثبت على الطاعن انه ضرب عمدا السيد ابراهيم أبو عاصى بقالب طوب على رأسه فاحدث الاصابة الموضحة بالتقرير الطبى ولم يقصد بذلك قتله ولكن الضرب افضى إلى موته واورد الأدلة التى استخلص منها فى منطق سليم ثبوت هذه الواقعة . ولما كان ذلك كذلك وكانت الواقعة التى اثبتها الحكم تشتمل على جميع العناصر القانونية للجريمة التى دين الطاعن من أجلها فلا محل لما ينعاه على المحكمة فى هذا الصدد .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر ان اجراءات المحاكمة وقعت باطلة لأن النيابة كانت اعتبرت الواقعة جنحة ضرب بسيط بالمادة ٢٤٢ – ١ من قانون العقوبات وقدمت الأوراق إلى القاضى الجزئى الذى أصدر امرا جنائيا بتغريم الطاعن خمسين قرشا وقد اعلن هذا الأمر إلى العمدة لغيابه ومضى الميعاد المقرر للمعارضة ولم يعارض فيه فاصبح نهائيا إلا انه حدث بعد ذلك ان توفى المجنى عليه . فجىء بالطاعن إلى النيابة واخذ منه تقرير يفيد معارضته فى الأمر الجنائى واعلن بهذا الأمر شخصيا وعلى هذا الأساس نظرت المعارضة وحكم بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى ثم اعيد التحقيق بمعرفة النيابة وقدم الطاعن إلى محكمة الجنايات فقضت بادانته . ويعقب الطاعن على ذلك بأنه ما كان يصح ان تعاد محاكمته بعد ان صدر الأمر الجنائى المشار اليه واصبح نهائيا بانقضاء ميعاد المعارضة فيه بناء على الاعلان الحاصل فى مواجهة العمدة .

« وحيث انه لما كان الطاعن يسلم فى وجه الطعن بأنه عارض فى الأمر الجنائى الصادر ضده بتقرير عمل فى قلم كتاب النيابة فى يوم اعلانه ليحضر ، وإنه حضر فى الجلسة المحددة لنظر المعارضة فجرت محاكمته طبقا للاجراءات العادية فقضى بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى لأنها جناية ولما كان حضور المعارض فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى يترتب عليه بمقتضى القانون اعتبار الأمر الجنائى كأنه لم يكن مما يستتبع أن يكون للمحكمة أن تحكم عليه بعقوبة اشد من التى كان محكوما عليه بها او بعدم الاختصاص إذا تبين لها ان الواقعة جناية فلا محل للقول ببطلان الاجراءات التى تمت قبل احالة الدعوى إلى محكمة الجنايات . وخصوصا انه ثابت بالمفردات التى امرت هذه المحكمة بضمها فى سبيل تحقيق وجه الطعن ان الطاعن لم يثر هذا الدفاع امام محكمة الجنايات بل اثاره فقط امام محكمة الجنح عند نظر المعارضة فى الأمر

الجنائى فلم تقره على وجهة نظره للأسباب التى ذكرتها والتى من شأنها ان تؤدى إلى صحة ما ارتأته .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

طعن جابر جابر أبو عيد ضد النيابة رقم ١٠٠ سنة ١٥ ق

٨٩

٨ يناير سنة ١٩٤٥

وصف التهمة . رفع الدعوى على المتهم بالمادة ٣٠٦ ع تطبيق محكمة الدرجة الاولى المادتين ٣٠٨ و٣٠٦ ع عليه دون أن تسند إليه ألفاظ السب غير ما ورد بصحيفة الدعوى تأييد الحكم المستأنف لاسبابه . الطعن فى الحكم لهذا السبب لا يقبل . كان على المتهم أن يترافع على أساسه أمام المحكمة الاستئنافية .

(المادة ٣٦٥ ع — ٣٠٦ و ٣٠٨)

المبدأ القانونى

إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد طبقت فى حكمها على المتهم المادة ٣٠٨ ع مع المادة ٣٠٦ مع أن الدعوى لم ترفع عليه إلا بالمادة الأخيرة فقط ، ثم أيدت المحكمة الاستئنافية الحكم المستأنف لأسبابه ، فانه لا يقبل من المتهم أن يطعن أمام محكمة النقض فى هذا الحكم . لأنه ما دام قد علم بذلك لحصوله فى الحكم الابتدائى كان عليه أن يترافع أمام المحكمة الاستئنافية على أساسه ، ثم لأن الأمر كان مقصورا على تطبيق النص الصحيح على الواقعة المرفوعة بها الدعوى عليه بإضافة المادة ٣٠٨ ولم تسند إليه المحكمة ألفاظا من عبارات السب غير التى وردت بعريضة الدعوى

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن الحكم الابتدائى الصادر من المحكمة المركزية والمؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه طبق على الواقعة المسندة إلى الطاعنين المادتين ٣٠٦ و ٣٠٨ من قانون العقوبات وأولاهما خاصة بالسب والثانية خاصة بالقذف مع أن الدعوى رفعت مباشرة من المدعية بالحق المدنى عن جريمة السب بالمادة ٣٠٦ من القانون المذكور فقط . وفى الجلسة اسندت اليهما المدعية وشهودها الفاظا لا تعتبر فى القانون قذفا فما كان يجوز للمحكمة أن تعدل وصف التهمة وتدين الطاعنين فى جريمة أخرى عقوبتها الحبس والغرامة معا بينما العقوبة المقررة لجريمة السب المرفوعة بها الدعوى هى الحبس أو الغرامة وخصوصا أن المحكمة المركزية غير مختصة بالنظر فى دعاوى القذف وإنما هى مختصة بدعاوى السب المنطبقة على المادة ٣٠٦ عقوبات

« وحيث أن واقع الحال أن المدعية بالحقوق المدنية رفعت الدعوى مباشرة على الطاعنين أمام محكمة السيدة المركزية طالبة عقابهما بالمادة ٣٠٦ عقوبات والحكم لها عليهما بالتعويضات لأنهما اعتديا عليها بالسب العلنى المتضمن خدشا للشرف والاعتبار بالألفاظ الواردة بعريضة الدعوى . وقد قضت المحكمة المذكورة بمعاقبة كل منهما بالحبس شهرا وغرامة قدرها مائة قرش مع وقف تنفيذ عقوبة الحبس وإلزامهما بأن يدفعا للمدعية بالحقوق المدنية قرشا واحدا على سبيل التعويض على اعتبار انه « ثبت للمحكمة ارتكاب المتهمين (الطاعنين) لجريمة سب علنى فى حكم المواد ١٧١ و ٣٠٦ و ٣٠٨ من قانون العقوبات » فاستأنف الطاعنان هذا الحكم

والمحكمة الاستئنافية حكمت بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه .

« وحيث أن المحكمة لم تدن الطاعنين فى جريمة قذف خلافا لما جاء بأوجه الطعن بل دانتهما فى جريمة السب المرفوعة بها الدعوى عليهما ولو أنها طبقت مع المادة ٣٠٦ المادة ٣٠٨ عقوبات التى تشدد العقوبة إذا كان السب . . . . الخ قد تضمن طعنا فى عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات .

« وحيث انه وإن كانت محكمة أول درجة قد طبقت فى حكمها المادة ٣٠٨ مع المادة ٣٠٦ عقوبات مع أن الدعوى قد رفعت بالمادة الثانية فقط إلا أنه لا يقبل من الطاعنين الطعن أمام محكمة النقض بحصول ذلك بغير أن يلفتا اليه ماداما علما به لحصوله فى الحكم الابتدائى وكان عليهما أن يترافعا أمام المحكمة الاستئنافية على أساسه ومادام الأمر مقصورا على تطبيق النص الصحيح على الواقعة المرفوعة بها الدعوى باضافة المادة ٣٠٨ لأن المحكمة لم تسند اليهما الفاظا من عبارات السب غير التى وردت بعريضة الدعوى أما القول بأن المحكمة المركزية غير مختصة بنظر دعاوى القذف فلا محل له لأن المحكمة لم تدن الطاعنين فى واقعة قذف كما يزعمان .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم درويش علي النجار وآخر ضد النيابه وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ١٠٣ سنة ١٥ ق)

٩٠

٨ يناير سنة ١٩٤٥

تفتيش . وقوعه فى مسكن ابن الذى يطعن فيه بالبطلان لا يقبل .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم قد رفض الدفع ببطلان التفتيش بحجة أن هذا البطلان مقرر لمصلحة من وقع عليه التفتيش ولا يقبل من غيره الطعن فيه ولو كان يستفيد من ذلك لأن استفادته إنما تكون بالتبعية ، وكان الطاعن يسلم فى طعنه بأن المكان الذى وقع فيه التفتيش هو لابنه ، فلا يصح له أن يطعن فى الحكم بمقولة إنه ادانه بناء على تفتيش باطل .

المحكمة

« حيث أن أوجه الطعن أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وان الطاعن اتهم بجريمة إحراز مخدر وبنى الادانة على القول بضبط المخدر لديه اثناء التفتيش الذى اجراه ضابط البوليس . وقد اخطأ الحكم فى اعتماده على نتيجة التفتيش مع ان الطاعن قد دفع ببطلان الاذن الصادر به من النيابة إذ انه لم يصدر بناء على تحريات وتحقيقات جدية سبقته كما انه صدر بصيغة عامة لم تحدد فيه الأماكن المصرح بتفتيشها ومع ذلك فان التفتيش لم يحصل فى حدود الاذن الصادر به لأن المكان الذى فتش هو مسكن ابن الطاعن ولم يصدر من الابن رضاء صريح بحصول التفتيش لديه . وقد اخطأ الحكم حين قال بأن الطاعن لا شأن له بذلك المكان الذى فتش لأن بطلان التفتيش متعلق بالنظام العام فيجوز الدفع به من كل من له مصلحة فى ابدائه . ويقول الطاعن انه متى كان التفتيش والاذن الصادر به باطلين كانت إدانته على غير اساس . ويزيد على

ذلك أن قول الحكم - بأنه بفرض بطلان التفتيش فان المحكمة أن تأخذ بجميع عناصر الاثبات الأخرى المستقلة عنه — غير سديد لأنه يجب إطراح كل دليل مستمد من أقوال من أجروا التفتيش الباطل سواء كان ذلك نتيجة شهادتهم على المتهم أو ما اثبتوه من اعترافات نسبوها له .

« وحيث إن الطعن يتعلق فى جملته بالتفتيش الذى أسفر عن ضبط المخدر وبالاذن الصادر من النيابة باجرائه . وينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه عدم الأخذ بما دفع به من بطلان هذين الاجراءين . ولما كان الطاعن يسلم بأن المكان الذى حصل تفتيشه لم يكن له وإنما هو مسكن لابنه وقد سبق له إبداء ذلك أمام محكمة الموضوع وثابت من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أثبت أن صاحب المسكن وهو ابن الطاعن لم يبد اعتراضا على تفتيش مسكنه ولم يدفع ببطلان هذا الاجراء قال « إن مرجع بطلان التفتيش » عدم قبول من وقع عليه فاذا هو لم يتقدم ليطعن فى صحته فلا يقبل من أحد غيره أن يطلب بطلانه واستبعاد الدليل المستمد منه ولو كان ممن يستفيد منه لأن الاستفادة لا تلحقه إلا عن طريق التبعية » . وأنه « لا يصح الطعن بالبطلان بسبب عدم مراعاة الأوضاع القانونية إلا من الشخص الذى شرعت هذه الأوضاع لحمايته فيصح الاستشهاد بالدليل الذى أسفر عنه التفتيش على غير من فتش مسكنه ولو كان هذا التفتيش مشوبا بما يبطله » ولما كا هذا الذى قاله الحكم صحيحا من ناحية عدم قبول الطعن ببطلان التفتيش إلا ممن حصل تفتيشه أو تفتيش مسكنه . ولما كان الطاعن مسلما بأن المكان الذى وقع فيه التفتيش لم يكن له . لما كان ذلك كذلك فان ما قضى به الحكم من صحة الاستدلال بنتيجة التفتيش على الطاعن يكون صحيحا مادام الطعن على التفتيش لم يقدم من صاحب الشأن

« وحيث إنه متى تقرر ذلك يكون الاستدلال على الطاعن بما اسفر عنه تفتيش منزل ابنه صحيحا ويكون الطعن إذن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا

(طعن صديق إسماعيل نصار ضد النيابة رقم ١٠٥ سنة ١٥ ق) .

٩١

٨ يناير سنة ١٩٤٥

حكم . تسبيبه . إدانة المتهم فى جريمة تبديد . ابتناؤه على تقرير خبير دون تعرض لاسانيد هذا التقرير ودون بيان الادلة التى اعتمدت عليها فى القول بقيام العلاقة المدنية التى ذكرتها بين المتهم والمجنى عليه الخ . قصور

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة حين أدانت المتهم فى جريمة التبديد المسندة إليه لم تقل فى حكمها إلا أنه « تبين من الاطلاع على تقرير الخبير الذى ندبته المحكمة لأداء المأمورية المبينة بالحكم التمهيدى الصادر بتاريخ كذا أن المتهم بدد مبلغ كذا حصلها من بيع الساعات وأجور التصليحات . وذلك إضراراً بالمجنى عليه الذى سلمه محله على أن تكون له عمولة مقدارها عشرة فى المائة من ثمن الساعات التى يبيعها لحسابه وعلى أن يأخذ النصف من صافى

الإيراد من تصليح الساعات » ، فإن حكمها هذا يكون قاصرا ، إذ أنها استندت إلى تقرير الخبير دون أن تتعرض الأسانيد التي أقيم عليها هذا التقرير ، كما أنها لم تبين فى حكمها الأدلة التي اعتمدت عليها فى القول بقيام العلاقة المدنية التي ذكرتها بين المجني عليه والمتهم ، وأن تسليم الأشياء التي قالت بتبديدها كان حاصلا بناء على تلك العلاقة

المحكمة

« حيث ان محصل وجهى الطعن هو أن الطاعن دفع التهمة بأن البضائع التي اتهم بتبديدها لم تكن ملكا للمجني عليه ولم يتسلمها هو منه على سبيل الوكالة واستند فى تأييد ذلك إلى دفاتر المجني عليه وإلى شهادة شهود طلب إلى المحكمة سماعهم ولكنها قضت بادانته دون أن ترد فى حكمها على هذا الدفاع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى بادانة الطاعن بجريمة التبديد وكل ما قاله فى ذلك هو أنه « تبين من الاطلاع على تقرير الخبير الذى ندبته المحكمة لأداء المأمورية المبينة بالحكم التمهيدى الصادر بتاريخ ٢٣ مارس سنة ١٩٤٣، أن المتهم بدد ٣١٢٧ قرشا حصلها من بيع الساعات وأجور التصليحات وذلك إضراراً بالمجنى عليه الذى سلمه محله على أن تكون له عمولة مقدارها عشرة فى المائة من ثمن الساعات التي يبيعها لحسابه وعلى أن يأخذ النصف من صافى الايراد من تصليح الساعات» ولما كانت المحكمة بهذا قد استندت إلى تقرير الخبير دون أن تتعرض للأسانيد التي أقيم عليها هذا التقرير كما أنها لم تبين فى حكمها الأدلة التي اعتمدت عليها فى القول بقيام العلاقة المدنية التي ذكرتها بين المجنى عليه والطاعن وبأن تسليم الأشياء التي قالت بتبديدها كان حاصلا بناء على تلك العلاقة. ولذا فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه

(طاس محمود نصر محمد ضد النيابة وآخرمن مدع بحق مدنى رقم ١٠٦ سنة ١٥ ق)

٩٢

٨ يناير سنة ١٩٤٥

عاهة مستديمة . عدم امكان تقديرها بنسبة مئوية . لا يؤثر فى قيامها . التقدير يلزم فقط لتقدير جسامتها ومبلغ الضرر الذى لحق المجنى عليه منها . مثال .

(المادة ٢٠٤ ع — ٢٤٠)

المبدأ القانونى

لا يؤثر فى قيام العاهة فى ذاتها كونها لم يمكن تقديرها بنسبة مئوية . فالعاهة فى العين مثلا تثبت بمجرد فقد أبصار العين المصابة مهما كان مقداره قبل أن يكف . وإنما التقدير يلزم فقط لتبين جسامة العاهة ومبلغ الضرر الذى لحق المجنى عليه من جرائها . فاذا قرر الطبيب الشرعى أنه لم يمكنه تقدير العاهة بنسبة مئوية لعدم معرفة قوة أبصار المجنى عليه قبل الإصابة ، فان هذا لا يغض من إدانة المتهم فى جناية إحداث العاهة إذا كان الحكم قد بين — بناء على الكشف الطبي وسائر الأدلة المقدمة فى الدعوى — أن عين المجنى عليه قبل الواقعة كانت بلا شك تبصر ، وأنها بسبب الضرر الذى وقع من المتهم قد فقدت الأبصار فقدا تاما .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول في طعنه إن الحكم المطعون فيه قد اعتمد في معاقبته عن العاهة على تقرير الطبيب الشرعي مع أن هذا قرر أنه لا يمكن تقدير العاهة بنسبة مئوية لعدم معرفة قوة الأبصار قبل الاصابة ومتى كان الأمر كذلك فلا يمكن القول بأن هناك عاهة ثابتة وخصوصا أن التقرير الطبي الابتدائي وتقرير الطبيب الشرعي ورد فيهما ما يفيد أن العين الأخرى كتاركتا ومن الجائز إذن أن تكون العين التي أصيبت مثلها .

« وحيث أن الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه «ضرب بجيته اسماعيل محمد بعصا» « على عينها اليمنى فاحدث بها الاصابة المبينة » «بالكشف الطبي والتي نشأ عنها عاهة مستديمة » « يستحيل برؤها وفي حدوث أثقاب » « بقرنية العين اليمنى تسبب عنه عتامة مركزية » « ملتصقة فقدت بسببه ما كانت تتمتع به » «المذكورة من أبصار قبل ذلك وهذه العاهة » « لا يمكن تقدير مداها بنسبة مئوية لعدم » «معرفة قوة الأبصار قبل الاصابة» والحكم الابتدائي دانه في ذلك وعاقبه بالحبس مع الشغل لمدة سنة وذكر «أن الوقائع تتحصل» « في أنه بسبب نزول جاموسة المجنى عليها » « في زراعة المتهم ضرب هذا المجنى عليها » « فاحدث بها الاصابة الموضحة بالكشف » « الطبي والتي نشأ عنها عاهة مستديمة هي » « فقد أبصار العين اليمنى . « وحيث أن » « المجنى عليها قررت بالبوليس وبالنيابة » « وشهدت بالجلسة بأن المتهم ضربها بالعصا» « على عينها اليمنى وشهد الشاهد عبد الرحيم » « محمد عبد الخالق بأنه سمع الاستغاثة فجرى » « نحوها حيث وجد المجنى عليها مصابة » « وقد تماسكت مع المتهم في عصا بينهما كما» « شهد على وزيرى بأنه سمع الاستغاثة ولما » « حضر وجد المتهم يجرى ووجد الشاهد » « السابق مع أمه المجنى عليها التي ذكرت له» « أن المتهم ضربها . « وحيث أن التهمة » « ثابتة قبل المتهم من شهادة الشهود التي » « تأيدت بالكشف الطبي ولا عبرة بعد ذلك» « بانكاره وعقابه ينطبق على المادة المطلوبة » « وترى المحكمة أخذه ببعض الشدة نظراً » « للضرر البليغ الذى أحدثته الاصابة » والحكم الاستئنافي قضى بتعديل مدة العقوبة إلى ستة شهور حبس مع الشغل وقال « إن « الحكم المستأنف في محله للاسباب الواردة» « والتي تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده» « إلا أنه نظراً لظروف الدعوى وكبر سن» «المتهم وخلو صحيفته من السوابق ترى » « المحكمة استعمال الرأفة »

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن من هذا فالحكم المطعون فيه حين دانه بجناية الضرب الذى نشأت عنه العاهة قد بين بناء على الكشف الطبي وسائل الأدلة المقدمة في الدعوى أن عين المجنى عليها كانت بلا شك تبصر قبل الواقعة وإن كان لا يمكن معرفة قوة أبصارها ودرجته وأنها بسبب الضرب الذى وقع من الطاعن قد فقدت كل ما كانت تتمتع به من أبصار وهذا يكفي في بيان العاهة التي نشأت عن فعله . أما ما يشير إليه في الشق الأول من طعنه فليس من شأنه أن يؤثر في قيام العاهة في ذاتها من حيث هي فانها تثبت بمجرد

فقد بصر العين المصابة مهما كان مقدار قوته قبل كفه وإنما هو متعلق فقط بتقدير جسامة العاهة ومبلغ الضرر الذى لحق المجنى عليه من جرائها مما لا شك قد تناولته المحكمة فى حكمها بالبحث والتقدير . وأما باقى ما يقول به فخطأ موضوعى لا يقبل إثارته لدى محكمة النقض

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن يوسف حسن عبد القادر ضد النيابة رقم ١٢١ - ١٥)

٩٣

٨ يناير سنة سنة ١٩٤٥

إخفاء أشياء مسروقة . معنى الاخفاء فى اصطلاح القانون فى هذا المقام . شراء الشىء المسروق ممن يتجر فيه وبثمن مناسب . لا يمنع من عقابه . (المادة ٢٧٩ ع — ٣٢٢)

المبدأ القانونى

إن الإخفاء فى جريمة إخفاء الأشياء المسروقة ليس معناه أن يبعد المتهم الشىء عن أنظار الناس أو يضعه فى مكان بعيد عن متناولهم ، كما هو مفهوم الكلمة لغة ، بل المقصود به فى اصطلاح القانون فى هذا المقام هو فقط الاحتياز والاتصال المادى مهما كانت صفته . أى ولو علنا وعلى مرأى من الكافة ، ومهما كان سببه ، أى ولو كان عن طريق الشراء ولو بثمن المثل ، وسواء أكان بين المتهم وبين السارق علاقة أم لم يكن . وإذن فان معاقبة المتهم من أجل جريمة إخفاء المسروق لا يقدح فيها كونه اشترى الشىء المسروق ممن يتجر فيه بثمن مناسب

المحكمة

« حيث أن الطاعن يقول فى طعنه أن لا دليل عليه بأنه أخفى المسروق أو كان عالما بالسرقة لأنه ثابت أنه هو الذى أخذ الحذاء وذهب إلى محل المجنى عليه لاستصلاحه وأنه اشتراه امام شهود من تاجر الأحذية بثمن مناسب يتفق وتقدير المجنى عليه وهو عشرون قرشا

« وحيث أن الدعوى العمومية رفعت على اسحق جرجس ابراهيم بسرقة حذاء وعلى الطاعن باخفاء الحذاء المسروق مع علمه بسرقته ومحكمة أول درجة قضت بالبراءة والمحكمة الاستئنافية دانت الطاعن وقالت . أن وقائع الدعوى تتحصل كما رواها المجنى عليه فى أن له محل لبيع الجلود بالواسطى وأن المتهم الثانى (الطاعن) له عادة بشراء لوازمه منه وأنه من نحو شهرين تقريبا أثناء غيابه بمصر حضر المتهم الثاني لمحله واشترى بطانية من عماله ثم انصرف وعاد بعد برهة مدعيا ضياع جوز حذاء مما اشتراه فأخبره العامل محمد عرفه بانه استلم ما اشتراه كاملا ويحسن أنه يبحث جيدا مامعه ولاحظ أن بجيبه شيئا فطلب منه اخراجه فاذا به جوز فندى استعرف عليه العامل محمد عرفه وأنه من محل مخدومه ولكنه لم يكن داخلا فيما اشتراه وعرفه المتهم المذكور أنه اشتراه من الأسطى طه حنفى نفسه من مدة شهر فبحث فى الدفاتر فلم يجده مقيدا وتذكر أن هذا الصنف لم يرد للمحل إلا من ١٥ يوما فلما واجهه بهذه الأقوال عرفه المتهم الثانى أنه اشتراه من المتهم الأول (اسحق جرجس ابراهيم) ولما عاد المجنى عليه من

مصر أخبره بكل ذلك واستحضر المتهم الثانى وسأله فاعترف بالشراء من المتهم الأول وأن شراءه للحذاء لم يكن بالمحل ولكن بعيادة الدكتور خليل نصير الذى كان يتعالج فيها أحد أقاربه وذهب لعيادته وقابل المتهم الأول بها وعرض عليه الجوز فاشتراه بمبلغ ٢٠ قرشا وأشهد على ذلك كل من لبيبه برسوم ويوسف ابراهيم وصادقاه على قوله كما شهد محمد عرفه بالوقائع التى ذكرها المجنى عليه فى بلاغه وأقواله أثناء استجوابه وقال انه أخرج الجوز الفندى من جيب المتهم الثانى الذى ادعى بشرائه من الأول وشهد بأن المتهم الثانى اعترف بالسرقة ورجا المجنى عليه أن يصرف النظر عن التبليغ وأظهر استعداده لتعويضه وكتب كمبيالات على نفسه بمبلغ عشرة جنيهات وقد تأيدت هذه الأقوال بما قرره محمود محمد خلف وترى المحكمة من مجموع ماتقدم أن تهمة السرقة المنسوبة للمتهم الأول ثابتة ثبوتا كافيا وعقابها ينطبق على المادة ٣١٧ / ٧ عقوبات كما أن التهمة المنسوبة للمتهم الثانى ثابتة قبله ثبوتا كافيا وعلمه بالسرقة مستفاد من معرفته للمتهم الأول وأنه يشتغل لدى المجنى عليه وليس له محل خاص وشرائه الجوز الفندى فى عيادة طبيب أثناء زيارة مريض وهى غير معدة للبيع ويضاف إلى كل ذلك استعداده فى تعويض المجنى عليه عما أصابه من ضرر ورجائه له فى صرف المسألة وعدم التبليغ ويتعين عقابه بالمادتين ٣١٧ و٣٢٢ / ٢ عقوبات .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن فى طعنه مردود بأن الاخفاء فى جريمة اخفاء الأشياء المسروقة ليس معناه أن يبعد المتهم الشيء عن أنظار الناس أو يضعه فى مكان بعيد عن متناولهم كما هو معروف عن معنى الكلمة فى العربية بل المقصود به فى اصطلاح القانون فى هذا المقام هو فقط الاحتياز والاتصال المادى مهما كانت صفته أى ولو كان علنا وعلى مرأى من الكافة ومهما كان سببه أى ولو كان عن طريق الشراء وحتى بثمن المثل ومهما كانت الصلة أو القرابة بين المتهم وبين السارق أى ولو لم يكن يعرفه وليس له به أية علاقة مباشرة أو صلة قريبة . ومتى كان هذا مقررا فان معاقبة الطاعن من أجل جريمة اخفاء المسروق تكون صحيحة ولا يطعن فيها أى اعتبار مما يقول به ومجادلته تكون بالتالى غير مقبولة لتعلقها فى الواقع وحقيقة الأمر بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها .

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد الشهيد عودة ضد النيابة رقم ١٢٥ سنة ١٥ ق)

٩٤

١٥ يناير سنة ١٩٤٥

إثبات . أقوال متهم على آخر . الاعتماد عليها وحدها فى إدانته . جائز . أقوال أبداها المتهم أمام المحكمة . إطراحها والاخذ بأقواله الاولى فى التحقيق بالنسبة إلى واقعة دون واقعة وإلى متهم دون متهم . جوازه .

المبدأ القانونى

للمحكمة بمقتضى القانون أن تعول فى إدانة متهم على أقوال متهم آخر متى اطمأنت اليها

ولولم يكن عليه فى الدعوى من دليـل إثبات غيرها . كما أن لها أن تلتفت عن عدول المتهم عن أقوال صدرت عنه أمامها وتعتمد فى قضائها على أقواله الأولى على أساس أنهـا صحيحة وصادقة فى رأيها بالنسبة إلى واقعة معينة أو متهم معين وغـير صحيحة بالنسبة إلى واقعـة أخرى أو متهم آخر .

وهى إذ تفعل ذلك لايصح أن يقال عنها أنها وقعت فى تناقض ما دام تقدير قوة الدليل فى الإثبات من سلطتها وحدها ، ما دام يصح فى العقل . لأسباب شتى معروفة ، أن يكون الدليـل المستمد من أقوال النـاس صادقا فى جهة وغـير صادقة فى جهة أو جهات أخرى من الجهات التى تناولها

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد جاء متناقض الأسباب التى أقيم عليها لأن المحكمة قالت إن التهمة ثابتة على الطاعن من اعتراف المتهم الأول (العربجى) ومن أقوال المتهم الثالث الدالة على اشتراكه ، وأقوال المتهم هو نفسه الدالة على رؤيته لباقي الجنود المتهمين مع أن الطاعن قد عدل عن أقواله الخـاصة برؤيته للمتهمين وقرر أنه أدلى بتلك الأقوال على خلاف الحقيقة تحقيقاً لرغبة أحد الضباط وقد اعتبرت المحكمة هذا العدول بالنسبة للمتهم السابع الذى حكم ببراءته فقد ذكرت « أنه بالنسبة للمتهم السابع فانه لا دليل عليه سوى أقوال المتهم الخامس (الطاعن) الذى عدل فيهـا فيتعين براءته » . ومن غير المفهوم أن تحترم المحكمة العدول بالنسبة إلى المتهم ولا تعتد به بالنسبة إلى متهم آخر .

« وحيث أن الدعوى العمومية رفعت على ١ ــ محمد صالح سويلم و ٢ ــ أحمد حسين محمد عبد الرازق و ٣ ــ سيد سالم يوسف و ٤ ــ شحاتة حسن سالم و ٥ ــ ابرهيم ابراهيم خليل الحوفى (الطاعن) و ٦ ــ جابر محمد صالح و ٧ أحمد جمـال الدين بأنهم « سرقوا كمية من الشعير الموضحة بالمحضر والمملوكة لبلوكات سوارى الأقاليم من مبناها المسكون » والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دانهم عدا الأخير بهذه الجريمة وقال « إن وقائع الدعوى تتلخص كما يؤخذ من أقوال الشاهدين بالجلسة ومن التحقيقات وأقوال المتهمين فيها فى أن الشاهدين عبد الباقى مراد وعبد العزيز على شاهدا المتهم الأول يحمل على عربة الكارو ثلاثة أشولة من الشعير وقد اشتبها فى أمره لاجاباته المتناقضة بشأنه فقـاداه إلى القسم حيث اعترف لهما فى الطريق أن هـذا الشعير مسروق وبسؤاله قرر أقوالا تتلخص فى أن المتهم الخامس (الطاعن) حضر له مع المتهم الثانى وطلب إليه نقل الشعير إلى جهة الشرابيـة فلمـا طلب منه عشرين قرشـاً أجره أعلن استعداده لدفع أكثر من ذلك وقد انتقل معه فعلا حيث وجد الشعير مدفوناً فى الأرض وقد أخرجه منهـا المتهمان الثانى والثـالث باشتراك اثنين من الجنود وقد تسلسل التحقيق الذى يؤخـذ من أقوال المتهمين فيه اشتراك الجميع بالسرقة والأدلة على كل منهم تتلخص فيما يأتى : أولا . بالنسبة للمتهم الأول من من اعترافه بضبط الشعير معه وأنه كان

مدفونا فى الأرض مما يقطع بعلمه بسرقته ولا سيما أنه فهم من اشتراك جنود فى المسألة أنه من متعلقات الجهة التابعين لها . وثانيا : بالنسبة للمتهم الثانى من أقوال المتهم الأول بأنه حضر له مع المتهم الخامس واتفقا معه على نقل الشعير واشتراكه فى عملية إخراجه من جوف الأرض ولم ينكر المتهم الثانى المذكور وجوده أثناء تلك العملية وإن أنكر اشتراكه وثالثا بالنسبة للمتهم الثالث من أقوال المتهم الأول الدالة على اشتراكه فى العملية السابقة ولم ينكر وجوده في المكان الذى كان الشعير مدفونا فيه وإن علل وجوده بالمصادفة أيضا وهذا ما لا تقبله المحكمة إذ لا يمكن أن تصل هذه المصادفة إلى حد وجوده فى ذلك الوقت فى اثناء عملية نقل المسروقات . ورابعا بالنسبة للمتهم الرابع من أقوال المتهم الأول الدالة على سماعه المتهم الثانى يناديه باسمه وأقواله هو من أنه رأى المتهمين الثلاثة الأول ومعهم الخامس يحفرون فى الأرض فتركهم ورجع إلى الفسم غاضبا وليس مقبولا أن يشهد هذا الأمر وهو موظف مختص ولا يدفعه الفضول على الأقل لمعرفة ماذا يفعلون . وخامسا بالنسبة للمتهم الخامس من أقوال المتهم الأول من أنه هو الذى اتفق معه على نقل الشعير وقد كان موجودا أثناء عملية الحفر واستخراج الشعير من الأرض وأقوال المتهم الثالث الدالة على اشتراكه فى العملية الأخرى وأقواله هو الدالة على رؤيته لباقى الجنود المتهمين معه وهم فى مخزن الشعير يسرقون ولا تلتفت المحكمة إلى دفاعه من أن أحد الضباط أغراه على هذا القول لما بينهما من عداء لأنه لا يقبل أن يسمع كلامه مع قيام العداء المقول عنه وسادسا بالنسبة للمتهم السادس من اقوال المتهم الخامس منه الدالة على اشتراكه فى السرقة ورؤيته له فى المخزن ومن اعترافه بأن مفتاح المخزن كان معه وعقاب الجميع ينطبق على المادة المطلوبة وحيث انه بالنسبة للمتهم السابع فانه لا دليل عليه غير اقوال المتهم الخامس الذى سئل عنها ولا سيما انه ثبت من اعتراف المتهم السادس ان مفتاح المخزن كان معه ، ولذا يتعين الحكم ببراءته عملا بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه ليس فيه اى تناقض والمحكمة من حقها بمقتضي القانون ان تعول فى أدانة متهم على أقوال متهم آخر متى اطمأنت اليها ، ولو لم يكن عليه في الدعوى دليل إثبات غيرها ، ومن حقها كذلك أن تلتفت عن عدول المتهم عن أقوال صدرت عنه ، وتعتمد فى قضائها على أقواله الأولى على أساس أنها صحيحة وصادقه فى رأيها بالنسبة إلى واقعة معينة او متهم معين وغير صحيحة بالنسبة إلى واقعة اخرى او متهم آخر ، وهي إذ تفعل ذلك لا يصح نعتها بأنها وقعت فى تناقض ما دام تقدير قوة الدليل فى الاثبات من سلطتها وحدها ، وما دام يصح فى العقل لأسباب شتى معروفة ان يكون الدليل المستمد من اقوال الناس صادقا من جهة وغير صادق من جهة او جهات اخرى من الجهات التي تناولها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

طعن ابراهيم ابراهيم خليل الحوف ضد النيابة رقم ١٥-١٥
(٤)

٩٥
١٥ يناير سنة ١٩٤٥

حكم بالادانة وجوب إقامته على أسباب يقينية . تمسك بعض المتهمين بأنهم كانوا فى حالة دفاع شرعى . عدم اعتبار المحكمة هذه الحالة قائمة بمقولة إنها لم توفق إلى معرفة أى الفريقين كان المعتدى . إدانتهم فى هذه الحالة تعتبر مقامة على مجرد الشك فى صحة الدفاع فلا تصح

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة حين عرضت لما تمسك به فريق من المتهمين من أنهم كانوا فى حالة دفاع شرعى قد قالت إن هذه الحالة غير قائمة لا بالنسبة إلى هذا الفريق ولا بالنسبة إلى الفريق الآخر ، وذلك على أساس أنها لم توفق إلى معرفة أيهما كان المعتدى وأيهما كان المعتدى عليه ، فانها تكون قد أخطأت إذا أدانت هذا الفريق . لأنها بعد أن قالت ما يفهم منه أنه كان ثمة معتد ومدافع كان عليها ألا تقضى بأية عقوبة . فان الإدانة بناء على مجرد الشك فى صحة الدفاع تتنافى مع ما يجب من عدم إقامة الإدانة إلا على أساس يقينى .

المحكمة

« حيث ان مما يعتاده الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأنهم كانوا فى حالة دفاع شرعى عن أنفسهم ، ولكنها قضت بادانتهم ولم تأخذ بدفاعهم مع أن وقائع الدعوى كما هى ثابتة فى الحكم ذاته تدل على صحة هذا الدفاع .

« وحيث أن المحكمة حين قضت بادانة الطاعنين قد أشارت فى حكمها إلى ما تمسكوا به أمامها من أنهم كانوا فى حالة دفاع شرعى بقولها : واما ما ادعاه المتهمون الثلاثة الأخيرون (الطاعنون) من أن الاعتداء وقع عليهم اثناء وجودهم بزراعة قمح لهم فلم يثبت بالدليل الكافى لأن المعاينة متى أجريت بعد وقوع الحادث بعشرين يوما بناء على طلب محاميهم لم تقدم أو تؤخر شيئا فى الموضوع نظرا لأن زراعة القمح كانت قد ضمت فعلا قبل ذلك ونظرا لأن هذه المعاينة ذاتها أثبتت أن المتهمين الأول والثانى زراعة برسيمهم كانت قائمة وقت الحادث بجوار زراعة الفلفل والقرع المملوكة للمتهم الحادى عشر وأخويه وبجوار الساقية المتنازع عليها والتى يمتلك فيها المتهم الثالث قيراطا . ثم قالت فى موضوع آخر . بعد أن تحدثت عنه باقي المتهمين من الفريق الآخر الذين دانت منهم اثنين فقط — وبما أن ثبت من كل ذلك أن الضربات كانت متبادلة بين هؤلاء المصابين الخمسة ولم يثبت بالدليل الكافى من منهم كان مدافعا او مهاجما فيجب اعتبارهم جميعا فى موقف الضاربين الذين انتوى كل منهم مهاجمة خصمه من الفريق الآخر بحيث تتكافأ السيئات فيما بينهم ويتساوى إجرامهم ، فلا يحق لأحد منهم مطالبة الآخر بتعويض ما أحدثه به من إصابات ، ولذلك تكون دعوى التعويض المدنية المرفوعة من المتهمين العاشر والحادى عشر على المتهمين الأول والثانى لا أساس لها ويتعين الحكم برفضها ويتبين من ذلك أن المحكمة لم تعتبر فريق الطاعنين فى حالة دفاع شرعى ، كما أنها لم تعتبر فريق خصومهم فى حالة دفاع شرعى أيضا ، بمقولة أنها لم توفق

لمعرفة أي الفريقين كان المعتدى ، وأيهما كان المعتدى عليه اى المدافع ، وهذا منها خطأ ، فانها وقد قالت مايفهم منه انه كان هناك معتد ومدافع كان يتعين عليها ان لا تقضى بادانة الطاعنين إلا على أساس عدم صحة دفاعهم ، وأنهم كانوا فيما وقع منهم معتدين لامدافعين أما القضاء بادانتهم بناء على مجرد الشك فى صحة دفاعهم الذى من شأنه تبرير الفعل الذى وقع منهم ، فلا يتفق بحال مع وجوب إقامة الادانة على أساس ثابت لايتطرق اليه الشك

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ، ونقض الحكم المطعون فيه ، وذلك من غير حاجة لبحث باقى اوجه الطعن .

طعن محمود محمد عبدالرحمن وآخرين ضد النيابة وآخرين رقم ٥٣ سنة ١٥ ق

٩٦
١٥ يناير سنة ١٩٤٥

١ — إجراءات . دعوى جنحة مباشرة . سؤال المتهم عن تهمته . إنكارها . دفع محاميه بعدم قبول الدعوى لسبق رفعها أمام المحكمة المدنية . عدم اعتراض المدعى المدنى على ذلك . قبول الدفع . طعن المدعى المدنى فى الحكم بأن المتهم لم يتقدم بالدفع الا بعد تكلمه فى موضوع الدعوى . لايقبل . تلك الوقائع يصح ما استخلصته المحكمة منها من عدم تنازل المتهم عن الدفع .

٢ — إجراءات . المادة ٢٣٩ تحقيق . العبرة برفع الطلب ليست بتقديم الشكوى إلى النيابة أو إلى جهة الادارة وإنما هى برفع الدعوى إلى المحكمة

٣ — دعوى مدنية . سبق رفعها إلى المحكمة المدنيـة . لا يجوز رفعها بعد ذلك إلى المحكمة الجنائية ولو بطريق التبعية إلى الدعوى العمومية . لا يلزم عنه حتما قبول الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية .

(المادتان ٢٣٦ و ٢٣٩ تحقيق)

المبادىء القانونية

١ — إذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن المتهم فى دعوى الجنحة المباشرة المرفوعة ضده قد سئل عن التهمة المسندة اليه فأنكرها وقال إنه لم يأت شيئاً مما اتهم به ، ثم قال محاميه إن لديه دفعا بعدم قبول الدعوى المدنية لسبق رفعها أمام المحكمة المدنية ، ثم أخذت المحكمة بهـذا الدفع فانه لايقبل من المدعى بالحق المدنى أن يطعن فى هذا الحكم بمقولة إن المتهم لم يتقدم بالدفع إلا بعد أن تكلم فى موضوع التهمة إذ المتهم وقد فوجىء بالسؤال عن تهمته لم يكن فى وسعه إلا أن يجيب ، ومحاميه قد بادر إلى إبداء ذلك الدفع على أثر الرد على سؤال المحكمة ، والمدعى بالحق المدنى لم يبد منه وقتئذ اعتراض على أن الدفع لم يبد فى الوقت المناسب ، ومتى كان الأمر كذلك فان استخلاص المحكمة أن المتهم لم يتنازل عن الدفع قبل إبدائه يكون سائغا .

٢ — إن المـادة ٢٣٩ من قانون تحقيق الجنايات إذ نصت على أنه « إذا رفع أحد طلبه إلى محكمة مدنية أو تجارية لا يجوز له أن يرفعه إلى محكمة جنائيـة بصفة مدع بحقوق مدنية » قد دلت على أن هذا الطلب لا يكون بالشكوى إلى النيابة أو إلى جهة الإدارة ولـكن برفع الدعوى إلى المحكمة .

إن قيام الدعوى العمومية لا يلزم عنه دائما قبول الدعوى المدنية معها . وإذن فالمدعى بالحقوق المدنية متى كان قد رفع دعواه أمام المحكمة المدنية لا يجوز له بمقتضى المـادة ٢٣٩ تحقيق أن يرفعها بعد ذلك أمام المحكمة الجنائية

ولو بطريق التبعيـــة إلى الدعوى العمومية القائمة .

المحكمة

« حيث أن الوجه الأول من أوجـه الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه حين قضى بعدم قبول الدعوى المرفوعة من الطاعن لسبق رفعها أمام المحكمة المدنية قد استند فى ذلك إلى أن محامى المطعون ضدهم تمسك بالدفع بعدم قبول الدعوى قبل التكلم فى الموضوع مع أن الثابت بمحضر الجلسـة أنه لم يتقدم بهذا الدفع إلا بعد أن تكلم المتهمان فى موضوع التهمة .

« وحيث ان الثابت بمحضر جلسـة ١٢ اكتوبر سنة ١٩٤٠ التى حصلت فيها المرافعة فى المعارضة المرفوعة من المتهمين عن الحكم الغيابى الصادر من محكمة اول درجة ان المتهمين سئلا عن التهمة فانكراها وقال احدهما مهران ابو المكارم انه لم يعطل شيئا من المجارى وان المدعى بالحق المدنى ليس له مجار هناك وبعد ذلك قال محامى المتهمين ان لديه دفعا بعدم قبول الدعوى المدنية لسبق رفعها امام المحكمة المدنية .

« وحيث ان المتهمين حين سألتهما المحكمة عن التهمة المنسوبة اليهما لم يكن فى وسعهما إلا الاجابة على ماسئلا عنه ، وقد بادر المحامي عنهما بابداء الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية على اثر إجابتهما على سؤال المحكمة ، ولم يبد من الطاعن اعتراض بأن الدفع لم يبـد فى الوقت المناسب . ومتى كان الأمر كذلك فان ماقالته المحكمة فى صدد قبول هذا الدفع يكون له ما يبرره مادامت المحكمة قد استخلصت من الوقائع التى ذكرتها أن المتهمين لم يبـد منهما مايدل على تنازلهما عن الدفع .

« وحيث أن محصـل الوجه الثـانى أن ماقالته المحكمة من أن الدعوى المدنيـة التى رفعها الطاعن أمام المحكمة الجنائية هى بذاتها التى سبق أن رفعها أمام المحكمة المدنية هو قول لا يتفق مع الواقع إذ الثابت فى الأوراق أن سبب التعويض فى الدعوى المرفوعة أمام المحكمة المدنية هو الضرر المادى وفى الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الجنائية هو الضرر الأدبى الناشىء عن الجريمة .

« وحيث أنه لا محل لما يثيره الطاعن بهذا الوجه إذا الثابت بالحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن الطاعن فى الدعوى التى رفعها على المتهمين أمام المحكمة المدنيـة طلب إلزامهما بكافة التعويضات والخسـائر التى نجمت عن تعرضهما له فى حيازة مجارى المياه المتنازع عليها وتعطيلها وفى الدعوى التى رفعها أمام المحكمة الجنائية طلب إلزامهما بتعويضات عن الضرر الأدبى الناشىء عن الفعل ذاته ممـا يفيـد — كما قال الحكم المطعون فيه بحق — أن الطلب المرفوع إلى المحكمة الجنائية هو عين الطلب الذى سبق تقديمه إلى المحكمة المدنية .

« وحيث أن مبنى الوجه الثالث أن الطاعن لجأ إلى الطريق الجنائى أولا بتقديمه البلاغ فى الشكوى الادارية رقم ٤٥٧٠ سنة

١٩٣٧ مركز ديروط إذ أنه قدم هذا البلاغ فى سنة ١٩٣٧ قبل أن يرفع الدعوى إلى المحكمة المدنية فى سنة ١٩٣٨ .

« وحيث أن المادة ٢٣٩ من قانون تحقيق الجنايات إذ نصت على أنه « إذا رفع أحد طلبه إلى محكمة مدنية أو تجارية لا يجوز له أن يرفعه إلى محكمة جنائية بصفة مدع بحقوق مدنية » قد دلت على أن العبرة فى رفع الطلب ليست بتقديم شكوى إلى النيابة أو إلى جهة الادارة وإنما هى برفع الدعوى إلى المحكمة فمتى اختار المدعى الطريق المدنى ورفع الدعوى أمام المحكمة المدنية فليس له بعد ذلك أن يلجأ إلى الطريق الجنائى ويرفع دعواه إلى المحكمة الجنائية وسبق تقديمه الشكوى لا يجديه

« وحيث أن مؤدى الوجه الرابع أن النيابة العمومية انضمت إلى الطاعن فى طلباته قبل إبداء الدفع من المطعون ضدهما ، وبذلك تكون الدعوى العمومية قائمة وبالتالى تكون الدعوى المدنية مقبولة .

« وحيث أن قيام الدعوى العمومية لا يلزم عنه حتما قبول الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية وإذن فالمدعى بالحقوق المدنية متى كان قد رفع دعواه أمام المحكمة المدنية لا يجوز له بمقتضى المادة ٢٣٩ تحقيق جنايات رفعها بعد ذلك أمام المحكمة الجنائية ولو بطريق التبعية إلى الدعوى العمومية

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن مصطفى محمد قطب مدع بحق مدنى ضد ورثة المرحوم مهران أحمد حسين وآخرين رقم ٦٤ سنة ١٥ ق)

٩٧

١٥ يناير سنة ١٩٤٥

دفاع حرية المتهم فى اختيار من يتولى الدفاع عنه . حقه فى ذلك مقدم على حق القاضى فى اختيار المدافع اختيار المتهم محاميا عنه . متى يكون للقاضى أن يعين له محاميا آخر ؟

المبدأ القانونى

الأصل أن المتهم حر فى اختيار من يتولى الدفاع عنه . وحقه فى ذلك مقدم على حق المحكمة فى تعيين المدافع . فإذا اختار المتهم محاميا فليس للقاضى أن يعين له محاميا آخر ليتولى الدفاع عنه إلا إذا كان المحامى المختار قد بدا منه ما يدل على أنه يعمل على تعطيل سير الدعوى . وإذن فإذا كان الظاهر من الأوراق أن المتهم سعى جهده فى حمل سلطة التحقيق وسلطة الحكم على سماع شهوده بطلبه إلى النيابة سماع شاهديه فى التحقيق الابتدائى ، ثم يطلبه إلى قاضى الإحالة تقرير سماعهما ، ثم بعمله كل ما فى وسعه لإعلانهما بالحضور أمام المحكمة بعد أن أحيلت إليها القضية دون أن يأمر قاضى الإحالة بإعلانهما ، متبعا فى ذلك الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ١٨ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ، ثم لما رد المحضر الورقة بدون إعلان بدعوى عدم بيان محل سكن الشاهدين مع أن محلهما مبين بتلك الورقة بيانا تاما ، تمسك هو أمام المحكمة بضرورة سماع هذين الشاهدين ، فرفضت المحكمة التأجيل بمقولة إنه غير جاد فى طلبه فانسحب محاميه فندبت له محاميا غيره وأجلت

القضية لليوم التالى وفصلت فى القضية وقضت عليه بالعقوبة ، فإنها تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع ، إذ كان عليها فى هذه الحالة أن تجيبه إلى طلبه ، ولم يكن يسوغ لها أن تعين محاميا آخر ليدلى بدفاع آخر

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه بنى على إخلال خطر بحق الدفاع ، وذلك لأن المحامى الموكل من الطاعن للدفاع عنه التمس من المحكمة تأجيل نظر الدعوى لاعلان شاهدى نفى عمل كل ما فى وسعه لاعلانهما ولم يوفق ، فرفضت المحكمة التأجيل بحجة أنه غير جاد فى طلبه ، فانسحب المحامى من الجلسة ، فندبت له محاميا آخر ، وأجلت القضية لليوم التالى ، وفيه نظرت الدعوى وقضت على الطاعن بالعقوبة ، وفى ذلك حرمان له من حرية اختيار محاميه ، ومن سماع شهوده .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة المنعقدة فى يوم ٩ مايو سنة ١٩٤٤ أن المحامى الموكل عن الطاعن طلب التأجيل لاستحضار شاهدى نفى قال إنه عمل على إعلانهما ، ولكن لم يستدل عليهما ، وقدم إعلانا استدل به على صحة قوله ، غير أن المحكمة رأت نظر الدعوى ، فانسحب المحامى فقررت المحكمة تأجيل القضية لليوم التالى وندبت محاميا آخر للدفاع عن الطاعن ، وفى هذا اليوم الأخير نظرت الدعوى ، وفصل فيها بالحكم المطعون فيه ، وقد قالت المحكمة فى حكمها هذا أنه لا معول على ما لجأ إليه الدفاع عن المتهم (الطاعن) من طلب التأجيل لاعلان شاهدى نفى لظهور عدم جدية هذا الطلب إذ عدم إعلان الشاهدين بان أن مرجعه تجهيل محل إقامتهما ، ولو قصد المتهم إلى مثولهما أمام المحكمة حقا لعني ببيان دقيق لمحل إقامتهما ، ولا يمكن أن يكون مثل هذا الاعلان إلا وسيلة لمد أجل الدعوي بلا وجه — بل لوجدية لهذين الشاهدين الوارد اسم كل منهما باعلان ٤ مايو سنة ١٩٤٤ لما ظل المتهم ساكتا دون ذكر اسميهما بالتحقيقات أو أمام قاضى الاحالة — فمن حاصل ما سلف أن المتهم غير جاد فيما طلبه من تأجيل لاعادة إعلان الشاهدين .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على أوراق القضية التى أمرت هذه المحكمة بضمها فى سبيل تفصيل وجه الطعن أن محامى الطاعن تقدم إلى رئيس نيابة الجيزة بعريضة مؤرخة فى ١٥ يناير سنة ١٩٤٤ طلب فيها سماع شهادة أحمد افندى ابراهيم المزين وكيل محام والأسطى محمد محمد الحوشي السواق المقيمين بشارع داير الناحية بالدقى ولدى نظر القضية أمام قاضي الاحالة فى يوم ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤ طلب المحامى المذكور سماع شهود نفى ، وقدم ورقة بأسمائهم ، ولكن القاضي أمر باحالة القضية إلى محكمة الجنايات دون أن يأمر باعلان شهود النفى . وقبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام المحكمة تقدم محامى الطاعن إلى قلم الكتاب بطلب إعلان شاهدى نفى لجلسة ٩ مايو سنة ١٩٤٤ ودفع الرسم المقرر والأمانة على ذمة مصاريف الشهود بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٤٤ ، وقد جاء فى ورقة الاعلان أن

الشاهدين المطلوب إعلانهما هما احمد ابراهيم احمد افندى الكاتب ومحمد محمد الحوشي السواق وكلاهما مقيم بناحية الدقي بشارع دائر الناحية بجوار حافظ بدوى البقال ، ولكن المحضر رد الورقة بدون إعلان، بعد ان اثبت فيها بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٤٤ ان الشاهدين لم يعلنا لعدم إيضاح محل سكنهما .

« وحيث ان الأصل ان المتهم حر في اختيار من يشاء للدفاع عنه ، وحقه في ذلك مقدم على حق القاضي في اختيار المدافع فاذا اختار المتهم محاميا فليس للقاضي أن يفتات عليه في ذلك وأن يعين له محاميا آخر إلا إذا عمل المحامي المختار من المتهم على تعطيل سير الدعوى

« وحيث انه يتضح مما سبق بيانه أن الطاعن قد سعى جهده في حمل سلطة التحقيق وسلطة الحكم على سماع شهودا ، فتقدم أولا بطلبه إلى النيابة لتسمع شاهديه في التحقيق الابتدائي ، ثم طلب إلى قاضي الاحالة أن يقرر سماعهما ، ولما لم يفعل عمل كل ما في وسعه لاعلانهما بالحضور أمام المحكمة متبعا في ذلك الاجراءات المنصوص عليها في المادة ١٨ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ولكن المحضر رد الورقة بدون إعلان بحجة عدم بيان محل سكن الشاهدين ، مع أن محلهما مبين بالورقة المقدمة منه على النحو السابق بيانه ، وإذن فغير صحيح ما جاء بالحكم المطعون فيه من أن عدم إعلان الشاهدين مرجعه تجهيل محل إقامتهما وان الطاعن ظل ساكتا عن ذكر اسميهما بالتحقيقات وامام قاضي الاحالة ، وانه لم يكن جاداً في طلب التأجيل لاعلانهما ، وقد كان على المحكمة ما دام الطاعن اصر امامها على طلب تأجيل نظر الدعوى لاعلان شهوده ان تجيبه إلى هذا الطلب ، اما وهي لم تفعل فتكون قد اخلت بحقه في الدفاع ، ويكون انسحاب محاميه من الجلسة قد حصل لا عن رغبة منه في تعطيل سير الدعوى بل عن حرص منه على اداء واجب الدفاع عن موكله ، وما كان يسوغ للمحكمة والحالة هذه ان تعين محاميا آخر للدفاع عنه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة جنايات مصر لتحكم فيها مجددا من دائرة اخرى وذلك من غير حاجة إلى البحث في باقي اوجه الطعن .

طعن محمد بدوى على ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٦٧ سنة ١٥ ق

٩٨

١٥ يناير سنة ١٩٤٥

١ — استئناف . الاستئناف الفرعي غير جائز بمقتضى قانون تحقيق الجنايات . استئناف المتهم المرفوع بعد الميعاد في حالة استئناف النيابة . لايجوز قبوله قياسا على حالة الاستئناف الفرعي في المواد المدنية .

٢ — تدليس وغش . القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع الغش والتدليس . الغرض منه . الاجراءات الواردة به من أخذ العينات وإجراء التحليل الخ . القانون لم يقصد اخضاع مخالفتها إلى قواعد اثبات خاصة بها بل هي خاضعة للقواعد العامة اللوائح والقرارات التي يصدر تنفيذا له . تضمينها بطلانا في الاجراءات . تجاوز للسلطة المخولة في وضعها . قرار وزير التجارة رقم ٦٣ لسنة ١٩٤٣ القاضي ببطلان إجراءات أخذ العينة إذا لم يعلن صاحب الشأن بنتيجة التحليل في الاجل المحدد فيه . مخالف للقانون . لا يجوز للمحاكم أن تقضي بناء عليه القانون هو الاولى بالاتباع .

المبادىء القانونية

١ — الاستئناف الفرعي غير جائز بمقتضى قانون تحقيق الجنايات . فلا يسوغ إذن القول بأنه في حالة استئناف النيابة يجب قبول استئناف المتهم ولو رفع بعد الميعاد قياسا على الاستئناف الفرعي في المواد المدنية .

٢ — إن القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع التدليس والغش إذ نص في المادة ١١ منه على أن « يثبت المخالفات لأحكام هذا القانون وأحكام اللوائح الصادرة بتنفيذه ولأحكام المراسيم المنصوص عليها في المادتين الخامسة والسادسة . الموظفون المعينون خصيصا لذلك بقرار وزارى . ويعتبر هؤلاء من مأمورى الضبطية القضائية ويجوز لهم أن يدخلوا ولهم الحق في أن يأخذوا عينات من تلك المواد وفقا لما تقرره اللوائح من الإجراءات » ، وإذ نص في المادة ١٢ على أنه : « إذا وجدت لدى الموظفين المشار اليهم في المادة السابقة أسباب قوية تحملهم على الاعتقاد بأن هناك مخالفة لأحكام هذا القانون جاز لهم ضبط المواد المشتبه فيها بصفة وقتية ، وفي هذه الحالة يدعى أصحاب الشأن للحضور وتؤخذ خمس عينات على الأقل بقصد تحليلها تسلم اثنتان منها لصاحب الشأن ، ويحرر بهذه العملية محضر يحتوى على جميع البيانات اللازمة للتثبت من ذات العينات والمواد التي أخذت عنها ، ومع عدم الإخلال بحق المتهم في طلب الأفراج عن البضاعة المضبوطة من القاضي الجزئي أو قاضي التحقيق ، بحسب الأحوال ، يفرج عنها بحكم القانون إذا لم يصدر أمر من القاضي بتأييد عملية الضبط في خلال السبعة الأيام التالية ليوم الضبط » — إذ نص على ذلك فقد دل بجلاء على أنه : (أولا) لم يقصد — جريا على ما سار عليه القضاء في البلاد المأخوذ عنها هذا النص — أن يرتب أى بطلان على عدم اتباع أى إجراء من تلك الإجراءات الواردة به ، بل إن غرضه لم يكن أكثر من أن ينظم ويوحد الإجراءات التي تتخذ بمعرفة موظفين لم يكونوا قبل ذلك بمقتضى القانون العام من رجال الضبط القضائي ، ولا لهم في العادة شأن بإجراء التحقيقات الجنائية . ولم يكن من غرض الشارع ، في الواقع وحقيقة الأمر ، أن يخضع مخالفات أحكام هذا القانون إلى قواعد إثبات خاصة بها ، بل إنه تركها خاضعة للقواعد العامة بحيث إذا اطمأن القاضي إلى صحة الدليل المستمد من تحليل العينات التي تؤخذ ، ولم يساوره ريب في أية ناحية من نواحيه ، خصوصا من جهة أخذ العينة أو من جهة عملية التحليل ذاتها ، أوقع حكمه على هذا الأساس ، بغض النظر عن عدد العينات التي أخذت وعن الطريقة التي أخذت بها ، وبلا اعتبار لما يثيره الدفاع عن المتهم في هذا الخصوص . أما إذا وقع في نفسه أى شك فإنه بطبيعة الحال لا يقيم وزنا للعينات ولا للتحليل . (وثانيا) أنه لم يقصد بالتالي أن يخول من وكل إليهم تعيين

الموظفين المذكورين ، أو وضع لوائح الإجراءات الخاصة بأخذ العينات ، أكثر مما أراده هو على النحو المتقدم . فإذا هم فى اللوائح أو القرارات التى يصدرونها تنفيذا للمادتين المذكورتين قد ضمنوها بطلانا فى الاجراءات من أى نوع كان ، فإنهم بلاشك يكونون قد تجاوزوا السلطة التى أمدهم بها القانون ذاته بخلق حالات بطلان لم يردها الشارع وعلى خلاف التفويض الصادر منه لهم ، وعملوا فى ذات الوقت على تعطيل أحكام القانون الذى يعتمدون عليه . والقاضى فى هذه الحالة لا يكون فى وسعه وهو يفصل فى الدعوى إلا أن يعمل القانون ويهدر اللائحة أو القرار الذى وصف بأنه صدر لتنفيذه أو بناء على نص من نصوصه . وذلك فى الناحية التى حصلت فيها المخالفة . وإذن فالقرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٤٣ الصادر من وزير التجارة والصناعة تنفيذا لأحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المذكور بنصه فى المادة الخامسة على أنه : يجب أن يتم تحليل العينات وأن يعلن صاحب الشأن بنتيجة التحليل فى ميعاد لا يتجاوز شهرا من تاريخ تحرير المحضر ، فاذا أظهر التحليل عدم وجود مخالفة أو انقضى الميعاد المقرر دون أن يعلن صاحب الشأن بنتيجة التحليل اعتبرت إجراءات أخذ العينة كأن لم تكن ووجب رد العينة المحفوظة لدى محرر المحضر إلى صاحبها » — هذا النص الذى مقتضاه بطلان إجراءات أخذ العينة إذا لم يعلن صاحب الشأن بنتيجة التحليل فى الأجل المحدد فيه ، ويكون قد خرج عن مراد القانون رقم ٤٨ المذكور . وكذلك لا يصح للحاكم أن تعتبره وتبنى عليه قضاء . إذ لاشك فى أن القاضى ، إذا كان إزاء قانون لم يأت ببطلان ولم يقصد اليه ، ولائحة وضعت لتنفيذ هذا القانون أو تنفيذا له وتعارضت معه بأن نصت على البطلان يكون عليه أن يعمل القانون ، لأنه بالبداهة هو الأولى بالاتباع . فقد اشترط الدستور (المادة ٣٧) فى اللوائح التى يضعها الملك لتنفيذ القوانين ألا يكون فيها تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها . ولا ريب فى أنه يجب من باب أولى أن يلتزم القرار الوزارى . الذى يصدر بناء على نص فى القانون ، الحدود المرسومة له فى التفويض الصادر فى شأنه من السلطة التشريعية .... فاذا تجاوزها فانه لا يكون صحيحا ولا معتبرا فيما تجاوز فيه تلك الحدود

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول استئناف الطاعن شكلا لرفعه بعد الميعاد القانوني مع أنه كان معروضا معه على المحكمة استئناف من النيابة ، وكان ينبنى على قبول هذا الاستئناف أن يقبل استئناف المتهم حتما ولو كان رفعه بعد الميعاد قياسا على حالة الاستئناف الفرعي فى المواد المدنية .

« وحيث أنه لا محل لما يذهب اليه الطاعن بهذا الوجه لأن ما يستند اليه من أن استئناف النيابة العامة يرفع فى مصلحة الجماعة ، وأنه

لذلك يعيد الدعوى العمومية إلى حالتها الأولى ويطلق الحرية للمحكمة الاستئنافية فى التصرف فيها ولو لم يكن هناك استئناف من المتهم ، فكما يكون لها التشديد ضد مصلحته يكون لها التخفيف أو القضاء ببراءته ـ هذا الذى يستند اليه الطاعن ـ وهو صحيح لا يهم معه الجدل الذى يثيره فى شأن قضاء المحكمة بعدم قبول الاستئناف المرفوع منه بعد الميعاد . أما القول بأنه فى حالة استئناف النيابة يجب قبول استئناف المتهم ولو رفع بعد الميعاد قياسا على حالة الاستئناف الفرعى فمردود بأن الاستئناف الفرعى غير جائز بمقتضى قانون تحقيق الجنايات فلا يصح القياس عليه .

« وحيث أن المبنى الاخر أن الحكم المطعون فيه قضي بادانة الطاعن مع الدفع الذى أبداه ببطلان إجراءات أخذ العينة المضبوطة لعدم حصولها حسب الأوضاع التى رسمها القرار رقم ٦٣ سنة ١٩٤٤ الصادر من وزير التجارة تنفيذا للقنون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ وأسست المحكمة ذلك على أن القرار جاء باطلا لأنه عبارة عن لائحة كان يجب أن تصدر بمرسوم ، وأنه يتناقض مع القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ ويعطل تنفيذه ، ويقول الطاعن أن المحكمة قد أخطأت لأن وزير التجارة لم يخرج عن السلطة المخولة له بمقتضى المادتين (١١ و ١٢) من القانون السالف ذكره ، بل نظم الاجراءات التى يتبعها الموظفون المخول له تعيينهم لتنفيذ أحكامه ، ولما كان الشارع أفصح فى المادة (١٢) عن رغبته فى حماية أصحاب الشأن ببيان الطريقة التى تتبع فى تحقيق حصول الغش ، فانه لا يجوز للقضاء أن يعطل الأحكام التى قصد منها القرار تنظيم هذه الحماية .

« وحيث أن الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه إذ قضي بعدم بطلان إجراءات أخذ عينة اللبن الذى عرضه الطاعن للبيع قد أسس ذلك على أنه ليس للوزير أن يصدر قرارا أو لائحة بصدد تنفيذ قانون من القوانين إلا إذا خول ذلك بنص صريح فى القانون ، وأن القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ لم يخول وزير التجارة سوى تعيين الموظفين المنوط بهم تنفيذه ، وأن قرار وزارة التجارة رقم ٦٣ سنة ١٩٤٣ بما نص عليه فى المادة الخامسة من وجوب إعلان صاحب الشأن بنتيجة التحليل فى خلال شهر من تاريخ تحليل المحضر وإلا اعتبر إجراءات أخذ العينة كان لم تكن إنما يعطل تنفيذ القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المذكور ممن لا يملك إصداره ويحد من مداه ، لأن الشرع لم يقصد بما نص عليه فى المادة ١١ من أخذ عينات من المواد المشتبه فيها لتحليلها سوى إمكان إثبات الغش دون اشتراط قواعد معينة للاثبات ، ولذا فان القرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٤١ باطل كلائحة تنفيذية لصدوره ممن لا يملك إصداره ولمخالفته للقواعد الأساسية الواردة بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٤١ نفسه ، وإذن فللمحاكم ان لا تطبقه

« وحيث ان القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع التدليس والغش ، إذ نص فى المادة ١١ على ان « يثبت المخالفات لأحكام هذا القانون واحكام اللوائح الصادرة بتنفيذه

ولأحكام المراسيم المنصوص عليها فى المادتين الخامسة والسادسة الموظفون المعينون خصيصا لذلك بقرار وزارى ، ويعتبر هؤلاء من مأمورى الضبطية القضائية ويجوز لهم أن يدخلوا . . ولهم الحق فى ان يأخذوا عينات من تلك المواد وفقا لما تقرره اللوائح من الاجراءات» . وإذ نص فى المادة ١٢ على أنه . إذا وجدت لدى الموظفين المشار اليهم فى المادة السابقة أسباب قوية تحملهم على الاعتقاد أن هناك مخالفة لأحكام هذا القانون جاز لهم ضبط المواد المشتبه فيها بصفة وقتية . وفى هذه الحالة يدعى أصحاب الشأن للحضور ، وتؤخذ خمس عينات على الأقل بقصد تحليلها تسلم اثنتان منها لصاحب الشان ويحرر بهذه العملية محضر يحتوى على جميع البيانات اللازمة للتثبت من ذات العينات والمواد التى أخذت منها . ومع عدم الاخلال بحق المتهم فى طلب الافراج عن البضاعة المضبوطة من القاضى الجزئى او قاضي التحقيق بحسب الأحوال يفرج عنها باسم القانون إذا لم يصدر أمر من القاضى بتأييد عملية الضبط فى خلال السبعة الأيام التالية ليوم الضبط « إذ نص على ذلك فقد دل بجلاء على انه . أولا — لم يقصد جريا على ما سار عليه القضاء فى البلاد الماخوذ عنها هذا النص — ان يترتب أى بطلان على عدم اتباع أى إجراء من تلك الاجراءات الواردة به ، فان غرضه لم يكن إلا أن ينظم ويوحد الاجراءات التى تتخذ بمعرفة موظفين لم يكونوا قبل ذلك بمقتضي القانون العام من رجال الضبط القضائى ، ولا شان لهم عادة باجراء التحقيقات الجنائية . ولم يكن من غرض الشارع فى الواقع وحقيقة الأمر ان يخضع مخالفات احكام هذا القانون إلى قواعد إثبات خاصة بها ، بل إنه تركها خاضعة للقواعد العامة بحيث اذ اطمان القاضى إلى صحه الدليل المستمد من تحليل العينات التى تؤخذ ، ولم يساوره ريب في اية ناحية من نواحيه ، خصوصاً من جهة اخذ العينة ، او من جهة عملية التحليل ذاتها ، اوقع حكمه على هذا الأساس بغض النظر عن عدد العينات التى اخذت وعن الطريقة التى اخذت بها ، وبلا اعتبار لما يثيره الدفاع عن المتهم فى هذا الخصوص اما إذا وقع فى نفسه اى شك فانه بطبيعة الحال لا يقيم وزنا للعينات ولا للتحليل وثانيا — لم يقصد بالتالى ان يخول من وكل اليهم تعيين الموظفين المذكورين أو وضع لوائح الاجراءات الخاصة بأخذ العينات أكثر مما أراده على النحو المتقدم . فاذا هم فى اللوائح أو القرارات التى يصدرونها تنفيذا للمادتين المذكورتين قد ضمنوها بطلانا فى الاجراءات من أى نوع كان فانهم بلا شك يكونون قد تجاوزوا السلطة التى أمدهم بها القانون ذاته بخلقهم حالات بطلان لم يردها الشارع وعلى خلاف التفويض الصادر منه لهم ، وعملوا فى ذات الوقت على تعطيل أحكام القانون الذى يعتمدون عليه . ولا يكون فى وسع القاضي فى هذه الحالة ، وهو يفصل فى الدعوى ، إلا أن يعمل القانون ويهدر اللائحة أو القرار الذى وصف بأنه صدر لتنفيذه أو بناء على نص من نصوصه . وذلك فى الناحية التى حصلت فيها المخالفة .

« وحيث أن القرار رقم ٦٣ سنة ١٩٤٣

الصادر من وزير التجارة تنفيذاً لأحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المذكور بعد أن صدر بعبارة بعد الاطلاع على المادتين الحادية عشرة والثانية عشرة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع التدليس والغش وبموافقة وزارات المالية والصحة العمومية والزراعة وبعد أن بين فى المادة الأولى الموظفين الذين عينوا فيه لضبط المخالفات وإثباتها وذكر فى المواد ٢ و٣ و٤ ما لهؤلاء الموظفين من حقوق فى أخذ العينات لتحليلها وفحصها ، وحدد عدد العينات . وأوضح طريقة تحرير المحاضر اللازمة وعمل الاحراز وكتابة البطاقات والرصد فى الدفاتر وارسال العينات إلى التحليل . . . . . الخ — بعد ذلك نص فى المادة ٥ على أنه . يجب أن يتم تحليل العينات، وأن يعلن صاحب الشأن بنتيجة التحليل فى ميعاد لا يتجاوز شهرا من تاريخ تحرير المحضر ، فاذا أظهر التحليل عدم وجود مخالفة أو انقضى الميعاد المقرر دون أن يعلن صاحب الشأن بنتيجة التحليل اعتبرت إجراءات أخذ العينة كأن لم تكن ، ووجب رد العينة المحفوظة لدى محرر المحضر إلى صاحبها . وهذا النص الذي مقتضاه بطلان إجراءات أخذ العينة إذا لم يعلن صاحب الشأن بنتيجة التحليل فى الأجل المحدد فيه لا يتفق أصلا لا مع نص القانون رقم ٤٨ المذكور ولا مع روحه ، إذ هذا القانون لم يرد فيه . كما مر القول ، حتى فى غير المادتين ١١ و ١٢ اللتين صدر القرار تنفيذا لهما ، أية إشارة إلى بطلان . وإذن فالقرار بنصه على البطلان يكون قد تجاوز السلطة المخولة لمن أصدره ، فلا يصح للمحاكم أن تعتبره وتبنى عليه قضاء . يؤكد هذا النظر أن الشارع نفسه فى القوانين التى قصد فيها إلى بطلان الاجراءات فيما يختص بالعينات التى يؤخذ فى صدد التحقق من مخالفة أحكامها قد نص على ذلك البطلان فى تلك القوانين ذاتها ولم يتركه للسلطة التنفيذية لتقرره هى ، كما فى المرسوم بقانون رقم ٥١ سنة ١٩٣٤ بمنع خلط أصناف القطن (المادتين ٣ و ٤) والقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٣٨ بتنظيم صناعة وتجارة الصابون (المادة ٤) . فلو كان الشارع قد أراد ذلك البطلان الذى جاء ذكره فى القرار الوزارى ولو فى خصوص مخالفة إجراء من الاجراءات التى ترسمها اللوائح والقرارات التى توضع تنفيذا له لكان قد نص عليه فى صلب نصوص القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ السالف الذكر . أما وهو لم يفعل فلا يصح أن يؤبه بالبطلان الذى يجىء به قرار وزارى متعارضا مع نصوص القانون ذاته ولا شك فى أن على القاضي — إذا كان إزاء قانون لم يأت ببطلان ولم يقصد اليه، ولائحة وضعت لتنفيذ هذا القانون أو تنفيذاً له تعارضت معه بأن نصت على البطلان — لا شك أن عليه أن يعمل القانون لأنه بالبداهة هو الأولى بالاتباع . فقد اشترط الدستور (المادة ٣٧) فى اللوائح التى يضعها الملك لتنفيذ القوانين ألا يكون فيها تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها فلا ريب فى أنه يجب من باب أولى ان يلتزم القرار الوزارى الذى يصدر بناء على نص فى القانون الحدود المرسومة له فى التفويض الصادر فى شأنه من السلطة التشريعية، فاذا تجاوزها فانه لا يكون

صحيحا ولا معتبرا فيما تجاوز فيه تلك الحدود

« وحيث أنه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه على حق فيما قضي به من عدم بطلان اجراءات أخذ العينة، ومادامت المحكمة قد اقتنعت بصحة الدليل المستمد من تلك الاجراءات ، ودانت الطاعن على هذا الأساس فلا محل لما يثيره بهذا الوجه .

« وحيث أنه بناء على ذلك يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد مصطفى ناجى ضد النيابه رقم ٦٩ سنة ١٥ق)

٩٩

١٥ يناير سنة ١٩٤٥

١ — تفتيش . إذن النيابة فى اجرائه . انقضاء فترة بين تاريخ صدور الاذن وبين اجراء التفتيش . اعتماد المحكمة التفتيش بناء على مارأته من كفاية الظروف لتبرير الاذن به . لا تصح المجادلة فى ذلك .

٢ — استئناف . الاستئناف ينقل الدعوى برمتها بالحالة التى كانت عليها الى المحكمة الاستئنافيه . لهذه المحكمة أن تعيد النظر فيها و تقدر عناصرها بكامل الحرية دون تقيد بشىء إلا فيما يختص بمقدار العقوبة إذا لم يكن الاستئناف من النيابة . أدلة كانت مطروحة على محكمة الدرجة الاولى ولم تر الاخذ بها وأصدرت فى شأنها حكما خاصا . للمحكمة الاستئنافية أن تستند اليها فى تأييد الحـكم .

٣ — حكم ببطلان أمر التفتيش وبطلان عمليته مقصورة على ذلك . لا يعتبر حكما صحيحا صادرا من سلطة تملكه . استقلال سلطة الاتهام عن سلطة الحـكم . ليس للمحاكم أن تفصل فى صحة التحقيقات الاوليه دانها أو عدم صحتها . كل ما لها أن تقدر الدليل المستمد من تلك التحقيقات .

المبادىء القانونية :

١ — إذا كانت محكمة الموضوع قد رأت أن النيابة حين أصدرت أمرها باجراء التفتيش كان لديها من الظروف والعناصر ما يبرر إصداره ، وأن الفترة التى انقضت بين تاريخ صدور الأمر وبين تاريخ حصول التفتيش بالفعل ما يسوغها ، وبنت ما رأته من ذلك على أسباب مقبولة ، فلا يصح أن ينعى عليها خطأ فيما ارتأته .

٢ — الاستئناف المرفوع من المتهم عن الحكم الصادر بادانته بنقل الدعوى برمتها بالحالة التى كانت عليها أمام محكمة أول درجة إلى المحكمة الاستئنافية لتعيد النظر فيها وتقدر عناصرها بكامل حريتها دون أن تكون مقيدة بشيء إلا فيما يختص بمقدار العقوبة إذا لم يكن ثمة استئناف من النيابة . فللمحكمة الاستئنافية إذن أن تستند فى تأييد الحكم إلى الأدلة التى كانت مطروحة على محكمة الدرجة الأولى ولم تر الأخذ بها بل حتى لو كانت أصدرت فى شأنها حكما خاصا . وإذن فلا خطأ إذا ما عدلت المحكمة الاستئنافية فى ادانة المتهم على ما أسفر عنه التفتيش الذى رأت صحته بعد أن كانت محكمة الدرجة الأولى قد قضت ببطلانه واستبعدت بناء على ذلك الدليل المستمد منه

٣ — إذا كان منطوق الحكم مقصورا على القضاء ببطلان أمر التفتيش وبطلان عملية التفتيش ، بهذا الحكم لا يمكن اعتباره صحيحا صادرا من سلطة تملك إصداره . إذ كل ما للمحاكم فى المواد الجنائية ، بمقتضى ما لها من حق مطلق فى تقدير الدليل وحرية كاملة فى الأخذ بما تطمئن اليه واطراح ما لا ترتاح له فى سبيل تكوين عقيدتها ، هو أن تعتبر الدليل المستمد من أى اجراء من اجراءات

التحقيقات الابتدائية التي تجريها النيابة العمومية أولا تعتبره . فاذا هي تجاوزت ذلك الى الحكم ببطلان الاجراء ذاته فان حكمها يكون فى الواقع مبنيا على تجاوز منها الحدود اختصاصها لأن سلطة الاتهام أو التحقيقات الابتدائية مستقلة عن سلطة الحكم . وكل سلطة من السلطتين تباشر اختصاصها فى الحدود المرسومة له فى القانون . وليس فى القانون مايخول المحاكم حق الفصل فى اجراء التحقيقات الأولية ذاتها من حيث صحتها أو بطلانها . ولا يمكن الالتجاء إلى المحاكم لاستصدار حكم منها ببطلان عمل من أعمال النيابة العمومية أو بمنعها عن إجرائه . وطالما أن التحقيق لا يعرض على المحكمة فهى ممنوعة قانونا من الفصل فى شيء متعلق به . ثم إن مجرد عرضه عليها برفع الدعوى العمومية أمامها ليس من شأنه أن يكسبها اختصاصا لم يكن لها . بل كل مايكون لها وهى تقوم بمهمتها من الفصل فى الدعوى المطروحة عليها هو أن تستمتع بكامل حريتها فى تقدير عناصرها المعروضة عليها . ومنها الدليل المستمد من تلك التحقيقات

المحكمة

« حيث أن الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى أنه أسندت إلى الطاعن جريمة إحراز مخدر بناء على ماقيل من ضبطه لديه أثناء تفتيش مسكنه . وقد دفع الطاعن أمام محكمة الدرجة الأولى ببطلان الاذن الصادر من النيابة بالتفتيش . وببطلان التفتيش ذاته وقضت المحكمة بذلك بناء على ماقالته من أن الاذن بالتفتيش صدر من النيابة دون أن يكون قد سبقته تحريات تفيد أن الاتهام جدى ، وأنه مضى بين تاريخ الأمر وبين تاريخ التفتيش مدة طويلة . إلا أنها فى ذات الوقت دانت الطاعن بناء على ماقالته من أنه اعترف بملكيته للمخدر المضبوط . وقد استأنف الطاعن وحده الحكم . ومع ذلك فان المحكمة الاستئنافية عندما أصدرت حكمها المطعون فيه بتأييد الادانة ، عرضت لماقضت به المحكمة الابتدائية فى شأن التفتيش والاذن الصادر به واعتبرتهما صحيحين فعلت ذلك مع أن النيابة لم تستأنف الحكم الابتدائى القاضى ببطلان التفتيش ، فلم يكن التفتيش وبطلانه مطروحين عليها ، وفضلا عن ذلك فان ماقضت به من صحة التفتيش ليس صحيحا فى القانون .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر التفتيش الذي أسفر عن ضبط المخدر لدى الطاعن والأمر الصادر به صحيحين قال فى ذلك :

« ومن حيث أن الثابت فى الدعوى التي نحن بشأنها أن بلاغا قدم ضد المتهم أنه يتجر فى المخدرات وقد اكتفى كونستابل المباحث بأن يذكر فى ظهر هذا البلاغ أنه تحرى فعلم أن هذه الشكوى كيدية ، ولما عرض الأمر على النيابة رأت أن هذا غير كاف ، وأمرت البوليس بتاريخ ٨ يناير سنة ١٩٤٤ بتفتيش المتهم ودكانه ومنزله تفتيشا دقيقا ، فقام البوليس بذلك بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٤٤ ، وضبط لدى المتهم مخدرات عبارة عن أفيون وحشيش وقد اعترف المتهم بحيازتها للتعاطي دون الاتجار

وهذا يستفاد منه ان النيابة العمومية رأت فى البلاغ من الجدية مايدعوها إلي اتخاذ إجراء فعال وهو الأمر بالتفتيش ، ولا غبار علي تصرفها فى هذا الصدد ، فهى غير ملزمة بأن تأخذ برأى الكونستابل من ان تحرياته قد أظهرت له بأن البلاغ ضد المتهم كيدى ، ثم انه فضلا عما تقدم فليس هناك ما يلزم النيابة العمومية لأن تحدد مدة لحصول التفتيش خلالها كما انه ليس هناك مايلزم رجل البوليس المنتدب لاجراء التفتيش ان يجريه فورا أو فى وقت معلوم ، بل ان لرجل البوليس ان يتحين الفرصة ويبث عيونه حين يتمكن من ضبط الجريمة ، ويكون التفتيش ذا اثر ، والمدة التى مضت من وقت صدور الأمر إلى البوليس إلى وقت تنفيذه ليست بوقت كبير وخاصة إذا لاحظنا اننا بصدد جريمة مخدرات يتبع مرتكبوها كل الوسائل لاخفائها وللتستر عليها حتى يكونوا فى منجاة من قبضة البوليس . وهذا يبين منه ان محكمة الموضوع قدرات ان النيابة حين أصدرت امرها باجراء التفتيش كان لديها من الظروف والعناصر ما يبرر اصداره ، وان الفترة التى انقضت بين تاريخ صدور الأمر وبين تاريخ حصول التفتيش لها مايسوغها . وإذ هى قد بنت رايها فى ذلك علي اسباب مقبولة ، فلا محل للنعى عليها من هذه الناحية .

« وحيث ان الاستئناف المرفوع من المتهم عن الحكم الصادر بادانته بنقل الدعوى برمتها بالحالة التى كانت عليها امام محكمة اول درجة إلي المحكمة الاستئنافية لتعيد النظر فيها وتقدير عناصرها بكامل حريتها دون ان تكون مقيدة بشيء إلا فيما يختص بمقدار العقوبة إذا لم يكن هناك استئناف من النيابة فالمحكمة الاستئنافية إذن ان تستند فى تأييد الحكم إلى الأدلة التى كانت مطروحة على محكمة الدرجة الأولى ، ولم تر هذه الأخذ بها . حتى ولو كانت اصدرت فى شأنها حكما خاصا ومتى كان الأمر كذلك ، فان المحكمة الاستئنافية لم تكن مخطئة حين عدلت فى إدانة الطاعن على ما اسفر عنه التفتيش ، بعد ان كانت محكمة اول درجة قد قضت ببطلان ذلك التفتيش واستبعدت بناء علي ذلك الدليل المستمد منه . هذا ومما تنبغى ملاحظته ان الحكم الابتدائى ومنطوقه مقصور على القضاء ببطلان امر التفتيش وبطلان عملية التفتيش لا يمكن اعتباره حكما صحيحا صادرا من سلطة تملك اصداره . إذ كل ما للمحاكم في المواد الجنائية بمقتضى مالها من حق مطلق فى تقدير الدليل وحرية غير منقوصة فى الأخذ بما تطمئن اليه واطراح مالا ترتاح له فى سبيل تكوين عقيدتها هو ان تعتبر الدليل المستمد من أى إجراء من اجراءات التحقيقات الابتدائية التى تجريها النيابة العمومية أو لا تعتبره . فاذا هي تجاوزت ذلك إلى الحكم ببطلان الاجراء ذاته ، فان حكمها يكون فى الواقع مبنيا علي تجاوز منها لحدود اختصاصها . لأن سلطة الاتهام أو التحقيقات الابتدائية مستقلة عن سلطة الحكم ، ولكل من السلطتين ان تباشر اختصاصها فى الحدود المرسومة له وليس فى القانون ما يخول المحاكم سلطة الفصل فى إجراءات التحقيقات الأولية ذاتها من حيث صحتها او بطلانها ، فلا يمكن الالتجاء

إلى المحاكم لاستصدار حكم منها ببطلان عمل من اعمال النيابة العمومية أو بمنعها عن إجرائه . وطالما ان التحقيق لا يعرض على المحكمة فهى ممنوعة قانونا من الفصل فى شىء متعلق به . وبمجرد عرضه عليها برفع الدعوى العمومية امامها ليس من شأنه ان يكسبها اختصاصا ليس لها بل كل ما يكون لها وهى تقوم بمهمتها من الفصل فى الدعوى المطروحة عليها هو ان تستمتع بكامل حريتها فى تقدير عناصرها المعروضة عليها ، ومنها الدليل المستمد من تلك التحقيقات

« وحيث أن مبنى الوجه الآخر أن الحكم أخطأ فى أخذه بالاعتراف المنسوب إلى الطاعن فى محضر البوليس ، إذ أن بطلان التفتيش يلحق بكل مايجريه من قام به من تحقيقات ، ولم ترد المحكمة الاستئنافية على ما أبداه الدفاع عن الطاعن أمامها فى شأن هذا الاعتراف .

« وحيث أن الطاعن يؤسس مايوجهه إلى الاعتراف الذى أخذت به المحكمة على مايذهب اليه من بطلان التفتيش ، ولما كان هذا التفتيش قد قضى بصحته ، فان طعنه يكون على غير أساس

« وحيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا

(طعن كامل خليل حنا ضد النيابة رقم ٩٩ سنة ١٥ ق)

١٠٠

١٥ يناير سنة ١٩٤٥

قوة الشىء المحكوم فيـــه . حكم بانقضاء الحق فى إقامة الدعوى بسبب وفاة المتهم . لا يمنع من إعادة نظر الدعوى إذا تبين ان المتهم لا يزال حيا . هو إعلان من جانب المحكمة بأنها لا تستطيع بسبب وفاة المتهم إلا أن تقف بالدعوى الجنائية عند هذا الحد .

المبدأ القانونى

الحكم الذى يصدر فى الدعوى العمومية بانقضاء الحق فى إقامتها بسبب وفاة المتهم لا يصح عده حكما من شأنه أن يمنع من إعادة نظر الدعوى إذا ما تبين أن المتهم لا يزال حيا . لأنه لا يصدر فى دعوى مرددة بين خصمين معلنين بالحضور أو حاضرين يدلى كل منهما بحجته للمحكمة ثم تفصل هى فيها باعتبارها خصومة بين متخاصمين ، بل هو يصدر غيابيا بغير إعلان ، لا فاصلا فى خصومة أو دعوى ، بل لمجرد الإعلان من جانب المحكمة بأنها لا تستطيع ، بسبب وفاة المتهم إلا أن تقف بالدعوى الجنائية عند هذا الحد ، إذ الحكم لا يكون لميت أو على ميت . فاذا ما تبين أن ذلك كان على أساس خاطىء فلا يصح القول بأن هناك حكما حاز قوة الشىء المحكوم فيه لا يصح العدول عنه . وإذن فالحكم الذى يقضى بعدم جواز نظر الدعوى بمقولة إنه سبق الفصل فيها بالحكم الصادر بسقوط الحق فى رفعها لوفاة المتهم ، مع ما ظهر من أن المتهم لا يزال حيا — هذا الحكم يكون مخطئا ويتعين نقضه

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن المرفوع من النيابة العامة أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بالحكم القاضى بسقوط الدعوى العمومية لوفاة المتهم قد أخطأ فى تطبيق القانون لأن الحكم بسقوط الدعوى العمومية لوفاة المتهم لا

الدعوى العمومية لوفاة المتهم لأن الحكم بسقوط الدعوى العمومية لوفاة المتهم لا يعدو أن يكون تقريرا لحالة مدنية خاصة بالمتهم المقول بوفاته تثبتها المحكمة دون بحث فى الدعوى نفسها .

« وحيث ان واقع الحال هو أن النيابة رفعت الدعوى العمومية على المتهم محمد رمضان السمان وآخر بأنهما فى يوم ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ بدائرة قسم الموسكى عثرا على معطف لأحد رجال الجيش البريطانى وحبساه ، بنية تملكه . ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٩٤١ غيابيا بالنسبة إلى المتهم محمد رمضان السمان بمعاقبته بالحبس شهرين مع الشغل فاستأنفت النيابة هذا الحكم وعارض فيه هذا المتهم ، وحكم فى المعارضة برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه ، ثم قضت المحكمة الاستئنافية فى استئناف النيابة بسقوط الدعوى العمومية لوفاة المتهم ، غير أنه تبين للنيابة بعد ذلك ان المتهم لا يزال حيا . فقدمت القضية الى المحكمة الاستئنافيـة لاعادة النظر فى الاستئناف المرفوع منها ، على اساس ان الحكم القاضي بسقوط الدعوى العمومية لوفاة المتهم قد صدر باطلا ، فقضت المحكمة بحكمها المطعون فيه بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بحجة « ان الحكم الذى يصدره القاضي ينهى ولايته على الدعوى ويصبح الحكم ملكا للخصوم لتعلق حقهم به فيمتنع عليه العودة اليه او إعادة النظر فيه إلا فى حدود مارسمه القانون من طرق الطعن فى الأحـكام . . . وان الحكم بسقوط الدعوى العمومية هو حكم يغل يد النيابة عن السير فى إجراءات الدعوى المذكورة ، يمنعها من التعرض لموضوعها ، ويفترض مع قيام هذه الحالة براءة المتهم ، وتطهيره من ادران التهمة ولذا نصت المـادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنـايات على انه فى حالة سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة يكون الحكم بالبراءة . فالمتهم الذى يصدر بالنسبة له حكم بسقوط الدعوى العمومية يتعلق حقه بهذا الحـكم ويستفيد منه . ولا يملك القاضي الذى أصدر الحكم ان يحرمه من هذه الفائدة » .

« وحيث ان الحـكم الذى يصدر فى الدعوى العموميـة بانقضاء الحق فى اقامتها بسبب وفاة المتهم لا يمكن عـده حكما من شأنه أن يمنـع من اعادة نظر الدعوى إذا ماتبين ان المتهم لا يزال حيا ، لأنه لا يصدر فى دعوى مرددة بين خصمين معلنين بالحضور أو حاضرين يدلى كل منهما بحجته لها ، ثم تفصـل فى الخصومة المرفوعة بها الدعوى امامها ، بل يصدر غيابيا بغير إعلان لا للفصل فى خصومة أو دعوى بل لمجرد الاعلان من جانب المحكمة بأنها لا تستطيع بسبب القول بوفاة المتهم إلا الوقوف بالدعوى الجنائية عند هذا الحد ، لأن الحكم لا يكون لميت او على ميت ، فاذا ماتبين ان هـذا الاعلان بنى على اساس خاطىء ، فلا يصح القول بأن هناك حكما حاز قوة الشىء المحكوم فيه يحول دون العدول عنه .

« وحيث انه متى تقرر ذلك فان الحكم المطعون فيه إذ قضي بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بالحكم الصادر بسقوط الحق فى رفعها لوفاة المتهم يكون قد اخطأ ، ويتعين إذن نقضه .

(طعن النيابة ضد محمد رمضان السمان رقم ٤٤١ سنه ١٢ ق)

(٦)

١٠١

١٥ يناير سنة ١٩٤٥

ـ نقض وإبرام . التقرير بالطعن . قلم كتاب المحكمة الذى يحصل فيه الطعن . هو قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه . مثال . (المادة ٢٣١ تحقيق)

المبدأ القانونى

إنه وإن كانت المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات لم يرد فى نصها تعيين لقلم كتاب المحكمة الذى يحصل فيه التقرير بالطعن بطريق النقض إلا أنه يجب كما هى الحال فى سائر طرق الطعن التى نص فى صددها على أن التقرير بها يكون فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم ، وكما جرى عليه القضاء فى تأويل هذه المادة ، أن يكون هذا التقرير هو أيضا بقلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المطلوب الطعن فيه . وإذن فاذا كان الحكم صادرا من محكمة طنطا الابتدائية الأهلية (دائرة الجنح المستأنفة) والتقرير بالطعن حصل فى قلم كتاب محكمة بيلا الجزئية ، فان هذا الطعن لا يكون مقبولا شكلا .

المحكمة

« حيث ان الحكم المطعون فيه صدر من محكمة طنطا الابتدائية (دائرة الجنح المستأنفة) بتاريخ ٤ أكتوبر سنة ١٩٤٤ ، فقرر المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض والابرام فى قلم كتاب محكمة بيلا الجزئية فى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٤ .

« وحيث انه وان كان محامى الطاعن قد أرسل اشارة تلغرافية إلى مأمور مركز بيلا بتاريخ ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٤ يطلب فيه ترحيله إلى نيابة طنطا الكلية ليقرر بالطعن فى الحكم بقلم كتابها ، وان كان الطاعن يعد عمله بهذه الاشارة قد دون عليها فى يوم وصولها بأنه يرغب فى عمل نقض الا أن التقرير بالنقض عمل بتاريخ ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٤ وبقلم كتاب محكمة بيلا الجزئية .

« وحيث انه وان كانت المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات لم يرد فى نصها تعيين لقلم كتاب المحكمة الذى يحصل فيه التقرير بالطعن بطريق النقض ، إلا أنه يجب كما هي الحال فى سائر طرق الطعن الأخرى التي نص فى صددها على أن التقرير بها يكون فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم وكما جرى عليه القضاء فى تأويل هذه المادة أن يكون هذا التقرير أيضا بقلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المطلوب الطعن فيه .

« وحيث انه متى كان هذا مقررا ، وكان تقرير بالطعن لم يحصل بقلم كتاب محكمة طنطا التى أصدرت الحكم ، فانه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلا .

(طعن ابراهيم غازى عبد ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٤٦ سنة ١٥ ق)

١٠٢

١٥ يناير سنة ١٩٤٥

١ — وصف التهمة . محكمة استئنافية . متى يكون لها أن تغير وصف التهمة درن لفت الدفاع ؟ رفع الدعوى على المتهم فى جريمة سب بالمادة ١٨٥ ع . إدانته ابتدائيا فى هذه الجريمة . اعتبار المحكمة الاستئنافية الواقعة منطبقة على المادة ٣٠٦ع وتأييدها العقوبة . لاجناح عليها فى ذلك .

٢ — القصد الجنائى فى جريمة السب . الالفاظ التى أثبتها الحكم هى فى ذاتها مما يخدش الشرف والاعتبار . يكفى فى إثبات القصد الجنائى قول المحكمة انه ثابت من نفس ألفاظ السب ومدلولها وظروف المناقشة التى صدرت فيها .

المبادىء القانونية

١ - للمحكمة الاستئنافية أن تغير وصف التهمة المطروحة عليها دون لفت الدفاع إذا كانت الواقعة التى اتخذتها أساسا للوصف الجديد هى نفس الواقعة التى كانت مطروحة على محكمة أول درجة ، وبشرط ألا تحكم بعقوبة أشد من العقوبة المنصوص عليها فى القانون للجريمة موصوفة بالوصف الأول . فاذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد قضت بإدانة المتهم فى جريمة السب المرفوعة بها الدعوى عليه طبقا للمادة ١٨٥ ع على اعتبار أن السب وجه إلى المجنى عليه بسبب اداء وظيفته ، والمحكمة الاستئنافية رأت أن السب الوارد ذكره فى الحكم الابتدائى لا صلة له بوظيفة المجنى عليه وإنما وجه اليه بصفته الشخصية ، فاعتبرت الواقعة منطبقة على المادة ٣٠٦ ع وقضت بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من عقوبة ، فلا يكون عليها من جناح فى تعديلها الوصف على هذا النحو دون لفت الدفاع إلى ذلك .

٢ - يكفى فى اثبات القصد الجنائى فى جريمة السب أن يقول الحكم ، إن القصد الجنائى ثابت من نفس الفاظ السب ومدلولها ومن ظروف المناقشة التى صدرت فيها ، مادامت الالفاظ التى أثبت الحكم صدورها من المتهم هى فى ذاتها مما يخدش الشرف والاعتبار ويحط من قدر المجنى عليه فى أعين الناس .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الاول من أوجه الطعن أن المحكمة الاستئنافية عدلت وصف التهمة بأن اعتبرت الواقعة سبا بالمادة ٣٠٦ من قانون العقوبات لا بالمادة ١٨٥ دون أن تلفت الدفاع الي هذا التعديل ، وفى ذلك اخلال يستوجب نقض الحكم .

« وحيث ان للمحكمة الاستئنافية أن تغير وصف التهمة المطروحة عليها دون لفت الدفاع ، متى كانت الواقعة التي اتخذتها أساسا للوصف الجديد هى نفس الواقعة التى كانت مطروحة على محكمة أول درجة ، ما دامت لا تحكم بعقوبة أشد من العقوبة المنصوص عليها فى القانون للجريمة الموصوفة بالوصف الأول .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة وعلى الحكمين الابتدائى والاستئنافى ان محكمة أول درجة قضت بادانة الطاعن فى جريمة السب المرفوعة بها الدعوى عليه طبقا للمادة ١٨٥ عقوبات على اعتبار ان السب وجه الى المجنى عليه بسبب اداء وظيفته والمحكمة الاستئنافية رأت أن السب الوارد ذكره فى الحكم الابتدائي لا صلة له بوظيفة المجنى عليه ، وانه انما وجه اليه بصفته الشخصية فاعتبرت الواقعة منطبقة على المادة ٣٠٦ عقوبات ، وقضت بتأييد الحكم الابتدائى فيما يختص بالعقوبة المحكوم بها على الطاعن واذن فلا جناح على المحكمة الاستئنافية فى تعديل وصف التهمة على النحو الوارد فى حكمها دون لفت الدفاع الى ذلك ما دامت ألفاظ السب هى هى المرفوعة بها الدعوى على الطاعن ، وما دامت العقوبة المحكوم بها تدخل فى نطاق المادة التى طلب محاكمة الطاعن

بها والمادة التي عوقب بمقتضاها ، وما دام الحكم المطعون فيه لم يضف واقعة جديدة على الواقعة المرفوعة بها الدعوى بل بالعكس استبعد عنصرا منها، وظل الباقي كما هو منصبا عليه بطبيعة الحال الدفاع الذى أبدى فى شأن الواقعة الاصلية .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى ان القصد الجنائى غير متوفر لدى الطاعن ، وان الالفاظ التى صدرت منه لا تدل بذاتها على سوء نيته لانها لا تمس شخص المجنى عليه ولا كرامته بل هى نقد برىء لتصرف صدر منه بصفته رئيسا لحزب سياسى، وبالرغم من تمسك الطاعن بذلك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع فانها لم تعن بهذا الدفاع .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود بأن الحكم المطعون فيه قد ذكر « ان القصد الجنائي ثابت من نفس الفاظ السب ومدلولها ومن ظروف المناقشة التي صدرت فيها » . وهذا يكفى فى بيان ركن العمد فى الجريمة ما دامت الالفاظ التى أثبت الحكم صدورها من الطاعن هى فى ذاتها مما يخدش الشرف والاعتبار ويحط من قدر المجنى عليه فى أعين الناس .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه متخاذل متناقض لانه اعتبر الطاعن حسن النية فى العبارات التى وجهها الى أعضاء مجلس النواب وسيىء النية فيما وجهه الى المجنى عليه .

« وحيث انه بمراجعة الحكم المطعون فيه يبين أنه لاتناقض بين نفى وجود القصد الجنائي لدى الطاعن فى جريمة سب أعضاء النواب ، واثبات توفره لديه فى جريمة سب المجنى عليه ما دام مجلس النواب هو غير المجنى عليه مصطفى النحاس باشا .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن يعقوب عبد الملك افندى ضد النيابه رقم ١٤٧ ١٥ق)

١٠٣

١٥ يناير سنة ١٩٤٥

١ — حكم . تسبيبه . بيان الاسباب التى رأت المحكمة من أجلها أن توقع على المتهم العقوبة بالقدر الذى وقعته فى حدود النص . غير لازم . تأييد العقوبة المقضى بها ابتدائيا . يتضمن أن المحكمة لم تر فيما أبداه الدفاع ما يدعو الى تعديلها .

٢ — تضامن . اختلاف الجرائم أو الافعال الواقعة من المحكوم عليهم كلهم أو بعضهم ولو كانت ادانتهم بمقتضى حكم واحد . لا تضامن بينهم فى التعويض ما لم يكن الحكم قد تعرض لذلك صراحة ونص عليه .

٣ — تضامن الحكم على عدة أشخاص بمبلغ معين . لا تضامن بمقتضى الحكم . لا تجوز مطالبة أى منهم بأزيد من نصيبه . تحديد هذا النصيب عند عدم النص عليه فى الحكم أو فهمه منه . تقسيم المبلغ على عدد المحكوم عليهم . مثال .

(المادتان ١٥٠ و ١٥١ مدنى)

المبادىء القانونية

١ - إن تقدير العقوبة فى حدودها المقررة فى النص من سلطة محكمة الموضوع وحدها ، وهى فى ذلك غير ملزمة بأن تبين الأسباب التى رأت من أجلها أن توقع على المتهم العقوبة بالقدر الذى أوقعته . فاذا كانت المحكمة الاستئنافية قد أيدت العقوبة المقضى بها ابتدائيا فإن قضاءها بذلك يتضمن أنها لم تر فيما أبداه الدفاع ما يدعو إلى تعديلها .

٢ - إنه وان كانت المادة ١٥٠ من القانون

المدنى قد نصت على أن الالتزامات الناشئة عن الأفعال الضارة بالغير هى والمشار اليها بالمادة ١٥١ من القانون المذكور تكون بالتضامن بين الملتزمين ، ثم إنه إنجاز القول بأن الالتزام على هذا النحو يكون مستفادا، بدون نص صريح عنه ، من الحكم الصادر على عدة أشخاص بارتكابهم الفعل الذى نشأ عنه الالتزام ، كما إذا قضى فى حكم واحد بإدانة عدة متهمين ـ فاعلين كانوا أو شركاء ـ فى جريمة واحدة أى عن فعل واحد نشأ عنه ضرر واحد هو المطلوب تعويضه للمجنى عليه إن كان ذلك وإن جاز هذا ، فان التضامن لا يجوز القول به عند اختلاف الجرائم أو الأفعال التى وقعت من المحكوم عليهم كلهم أو بعضهم ولو كانوا قد أدينوا بمقتضى حكم واحد . لأن التضامن هنا يقتضى لإرجاعه إلى النص القانونى الذى يستند اليه بيان الوقائع والأسباب التى يستدل بها على مشاركة المحكوم عليهم فى الضرر الواحد الذى يطلب المضرور ممن تسببوا به تعويضه عنه . مما يجب معه ، للقول به ، أن يتعرض الحكم فى صراحة لهذه الوقائع والأسباب ليربط حكم القانون فى الدعوى بواقعتها . وإذن فاذا كان الحكم ليس فيه نص على التضامن ، وكانت الواقعة، كما هى ثابتة به ، ليس فيها بذاتها ما يقتضى القول بذلك التضامن ، فانه لا يصح اعتبار هذا الحكم ملزما المدينين المحكوم عليهم فيه بالتضامن بينهم .

٣ ـ إذا حكم على عدة أشخاص بمبلغ معين ولم يكونوا بمقتضى الحكم ملزمين بالتضامن بينهم للمحكوم له . فانه لا تجوز مطالبة أى منهم بكل المحكوم به بل يطالب فقط بنصيبه فيه . وتحديد هذا النصيب ، مادام غير منصوص عليه فى الحكم ولا واضح من ثناياه ، يكون مناطه عدد المحكوم عليهم اعتبارا بأن هذا هو الذى قصدت اليه المحكمة فى حكمها ، فيقسم المبلغ المحكوم به على عدد المحكوم عليهم ويكون خارج القسمة هو مالا تجوز مطالبة كل من المحكوم عليهم بأكثر منه . وإذن فاذا كانت الواقعة الثابتة هى أن أحد المتهمين ضرب المجنى عليه فأصاب موضعا من جسمه والآخر ضربه فأصاب موضعا آخر منه . وكانت الدعوى لم ترفع على أساس اتفاق أو اصرار سابق من المتهمين على الاعتداء . فانه يجب ، إذا كانت المحكمة ترى الحكم عليهما بالتضامن فى التعويض . أن تبين فى حكمها الأساس الذى تقيمه عليه بما يتفق والأصول المرسومة له فى القانون . فتذكر وجه مساءلة كل من المحكوم عليهما عن الضرر الناشىء عن الضربتين مجتمعتين لا عن الضربة الواحدة التى أحدثها هو . فاذا هى لم تفعل ولم تتعرض للتضامن فان المسئولية لا تكون تضامنية ولا تصح مطالبة كل منهم إلا بنصف المبلغ المحكوم به عليهما فقط .

المحكمة

« حيث ان حاصل الوجه الأول من وجهى الطعن أن الدفاع عن الطاعن طلب إلى

المحكمة الاستئنافية اخذه بالرأفة للاعتبارات التى ذكرها ،الا أن المحكمة أصدرت حكمها المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى دون أن ترد على طلب الطاعن ، وهـذا قصور فى الحكم يعيبه .

« وحيث ان تقدير العقوبة في حدودها المقررة فى النص من سلطة محكمة الموضوع وحدها ، وهى فى ذلك غير ملزمة بأن تبين الأسباب التى رأت من أجلها أن توقع على المتهم العقوبة بالقدر الذى وقعته . ولما كانت المحكمة الاستئنافية قد أيدت العقوبة المقضي بها ابتدائيا ، فان قضاءها بذلك يتضمن انها لم تر فيما ابداه الدفاع عن الطاعن ما يدعـو إلى تعديلها .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن الحكم الابتدائى قضى بالزام الطاعن ومنهم آخر يسمى سامى عبد الملك بمبلغ معين على سبيل التعويض للمدعي بالحقوق المدنية ، وكان مؤدى ذلك أن يلتزم الطاعن فى نهاية الامر بنصف القيمـة المقضى بها ، فلما استأنف المحكوم عليهما ، قضى الحكم المطعـون فيه ببراءة ذلك المتهم الآخر ، ولم يدفع ما يخصه فى قيمة التعويض فبقى المبلغ كله على الطاعن وفى هذا اساءة لمركزه لا يصح أن يترتب على الاستئناف المرفوع منه وحده .

« وحيث انه وان كانت المادة (١٥٠) من القانون المدنى قد نصت على أن الالتزامات الناشئة عن الافعال الضارة بالغير والمشار اليها بالمادة (١٥١) من القانون المذكـور تكون بالتضامن بين المدينين ، ثم ان جاز القول بأن الالتزام على هذا النحو يكون مستفادا بدون نص صريح عنه من الحكم الصادر على عدة أشخاص بارتكابهم الفعـل الذى نشأ عنه الالتزام كما إذا قضى فى حكم واحد بادانة عدة متهمين فاعلين كانوا أو شركاء فى جريمة واحدة أى عن فعل واحد نشا عنه الضرر الواحد المطلوب تعويضه للمجني عليه ، الا أن هذا لايجوز عند اختلاف الجرائم أو الافعال التى وقعت من المحكوم عليهم كلهم أو بعضهم ولو كانت ادانتهم بمقتضى حكم واحد ، لأن التضامن فى هذه الاحوال يقتضى لارجاعه إلى النص القانونى الذى يستند اليه بيان الوقائع والأسباب التى يستدل بها على مشاركة المحكوم عليهم فى الضرر الواحد الذى يطلب المضرور ممن تسببوا به تعويضه عنه ، مما يجب معه للقول به ان يتعرض الحكم في صراحة لهذه الوقائع والاسباب ليربط واقعـة الدعوى بحـكم القانون عليها . واذن فاذا كان الحكم ليس فيه نص على التضامن ، وكانت الواقعة كما هى ثابتة به ليس فيها بذاتها ما يقتضى ذلك التضامن ، فانه لا يصح القـول بانه يلزم المدينين المحكوم عليهم فيه بالتضامن بينهم .

« وحيث انه إذا حكم على عدة اشخاص بمبلغ معين ولم يكونوا بمقتضى الحكم ملزمين بادائه بالتضامن بينهم للمحـكوم له فانه لا تجوز مطالبة أى منهم بكل المحكوم به بل يطالب فقط بنصيبه فيه . وتحديد هذا النصيب إذا لم يكن منصوصا عليـه فى الحكم او واضحا من ثناياه يكون مناطه عدد المحكوم عليهم اعتبارا بان هذا هو الذى قصدت اليه المحكمة فى حكمها فيقسم المبلغ المحكوم به

على عدد المحكوم عليهم ويكون خارج القسمة هو ما لا تجوز مطالبة كل من المحكوم عليهم بأكثر منه .

« وحيث انه متى كان هذا مقررا ، وكان الحكم المطعون فيه لم ينص على تضامن بين الطاعن والمتهم الآخر في الوفاء بالمبلغ المحكوم به للمدعى بالحقوق المدنية وكانت الواقعة الثابتة هى ان الطاعن ضرب المجنى عليه فاصاب موضعا من جسمه وان المتهم الآخر ضربه فاصاب موضعا آخر ، مما كان يجب معه — والدعوى لم ترفع ولم يحكم فيها على اساس اتفاق او اصرار سابق بين المتهمين على الاعتداء ، والتعويض بداهة مطلوب عما اصاب المضرور من جراء الضربتين مجتمعتين — ان يبين الحكم إذا كان من راى المحكمة التضامن الاساس الذى اقامه عليه بما يتفق والاصول المرسومة له فى القانون المدنى ، فيذكر وجه مساءلة كل من المحكوم عليهما عن الضرر الناشىء عن الضربتين مجتمعتين لا عن الضربة التى احدثها كل منهما فقط . اما وهو لم يذكر شيئا عنه فان مسئولية الطاعن بمقتضى الحكم المطعون فيه لا تكون تضامنية فلا تصح مطالبته على اساسه إلا بنصف المبلغ المحكوم به . ومن ثم فلا محل لما ينعاه على الحكم من هذه الناحية .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن سليمان عبد الملاك ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٤٨ سنة ١٥ ق)

١٠٤

١٥ يناير سنة ١٩٤٥

حكم . تسبيبه . إدانة المتهم فى تزوير اعتمادا على أدلة تؤدى إليها دون اكتفاء بأسباب الحكم المدنى القاضى برد وبطلان الورقة المزورة . لا يهم إن كان النزاع حول صحة الورقة مثارة إنكار التوقيع عليها أو الطعن فيها بالتزوير .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة حين قضت بإدانة المتهم فى دعوى التزوير المرفوعة عليه قد اعتمدت فى ذلك على أدلة من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهت اليه غير مكتفية بأسباب الحكم المدنى القاضى برد وبطلان الورقة المزورة ، فانه لا يكون ثمة فى هذا المقام محل للتفرقة بين أن يكون النزاع حول صحة الورقة مثاره إنكار التوقيع عليها أو الطعن فيها بالتزوير . إذ العبرة فى هذا المقام هى باطمئنان المحكمة لا بطلبات الخصوم ولا بمن منهم يقع عليه عبء الاثبات فان الإدانة فى الدعاوى الجنائية تقوم على أساس العقيدة التى تتكون لدى المحكمة وتطمئن إليها بناء على ما تجريه هى من تحقيقات . غير مقيدة — كما هى فى الدعاوى المدنية — بأقوال الخصوم أو طلباتهم .

المحكمة

« حيث ان حاصل الوجه الأول من وجهى الطعن ان الحكم المطعون فيه لم يعن ببيان تاريخ الواقعة ومكان ارتكابها بل انه ذكر تاريخا غير صحيح لجريمة التزوير .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود بأن الحكم المطعون فيه تضمن بما فيه الكفاية

البيان على صورة يتحقق منها الغرض المقصود منـه .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر ان المحكمة الاستئنافية حين الغت الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة لم تعن بتفنيد اسبابه ولم تفرق بين دعوى انكار التوقيع التي يكلف فيها المتمسك بالورقة باثبات صحتها وبين دعوى التزوير التى يكلف فيها مدعى التزوير باثباته واعتمدت على أسباب الحكم الصادر من المحكمة المدنية دون سواها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى بالغاء حكم البراءة الصادر من محكمة أول درجة وبادانة الطاعن فى جريمتى التزوير والاستعمال المرفوعة بهما الدعوى عليه قال فى ذلك « ان واقعة الدعوى تتلخص فى ان »
« المجنى عليها زينب محمود سعد اخت المتهم »
« (الطاعن) رفعت دعوى تطالبه بمبلغ تسعة »
« وعشرين جنيها بمقتضى سند مؤرخ ١٦ »
« سبتمبر سنة ١٩٣٤ ، فقدم المتهم مخالصة »
« عن هذا الدين مؤرخة أول نوفمبر سنة »
« ١٩٣٥ نسب صدورها إلى المجنى عليها »
« فطعنت فيها بالانكار وقضت محكمة أول »
« درجة برفض الدعوى ، فاستأنفت الحكم »
« الابتدائي وسمعت المحكمة شهود الطرفين »
« وقضت برد وبطلان المخالصة وبالزام »
« المتهم بأن يدفع للمجنى عليها المبلغ المطالب »
« به والفوائد وانه تبين من مقارنة بصمة »
« الختم الموقع به على المخالصة المطعون فيها »
« ببصمة ختم المجنى عليها وجود خلاف »
« بينهما ، وقررت المجنى عليها بأنه لم يسبق »
« ان استعملت غير الختم الذى قدمته . فادعى »
« المتهم بأن لها ختما آخر هو الموقع به على »
« المخالصة وتعهد بتقديم أوراق موقع عليها »
« بهذا الختم ، ولكنه لم يقدم شيئا بعد ان »
« اجابته المحكمة الى طلبه . وانه تبين من »
« مراجعة اقوال الشهود الذين سئلوا فى »
« القضية المدنية المستأنفة والمنضمة ومن »
« بينهم محمد محمد محمود وهو خال المتهم »
« والمجنى عليها ان هذه المخالصة قد اصطنعها »
« المتهم دفعا لدعوى المجني عليها ، يضاف »
« الى ماتقدم ان المجنى عليها وهى اخت المتهم »
« ماكانت تلجأ الى رفع الدعوى بعد قبضها »
« المبلغ اما القول بانها قد انتظرت مدة »
« طويلة قبل رفعها الدعوى للمطالبة بالمبلغ »
« فراجع إلى ترددها قبل مخاصمة اخيها »
« بحكم البيئة التى تعيش فيها »

« وحيث انه يتضح من ذلك ان المحكمة الاستئنافيـة قد اعتمدت فى قضائها بالغاء الحكم الابتدائي وادانته الطاعن على ادلة من شأنها ان تؤدى إلى النتيجة التى انتهت اليها ، وانها لم تكتف بأسباب الحكم المدني القاضى بالرد والبطلان بل اعتمدت ايضا على اسباب اخرى خلافا لما يزعمه الطاعن هذا ولا محل للتفرقة التى يقول بها الطاعن بين حالة انكار التوقيع وحالة الطعن بالتزوير مادامت الادانة فى الدعوى الجنائية تقوم على اساس العقيدة التى تتكون لدى المحكمة وتطمئن اليها بناء على ماتحويه هى من تحقيقات غير مقيدة — كما هى الحال فى الدعوى المدنية — باقوال الخصوم او طلباتهم . فالعبرة هنا باطمئنان المحكمة لا بطلبات الخصوم ولا بمن منهم يقع عليه عبء الاثبات .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه

(طعن جوده محمد سعد ضد النيابة رقم ١٤٩ سنة ١٥ ق)

١٠٥

٢٢ يناير سنة ١٩٤٥

دعوى مدنية أمام المحكمة الجنائية . الحكم فيها بابطال المرافعة . لا يصح .

المبدأ القانونى

لا يصح للمحاكم الجنائية أن تحكم بابطال المرافعة فى الدعاوى المدنية الملحقة بالدعوى العمومية ، إذ هذا لا يتفق بحسب طبيعته وآثاره مع تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية ووجوب سيرهما معاً بقدر المستطاع بما مقتضاه توحيد الاجراءات فيهما أمام المحكمة الجنائية :

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه أن المجني عليها ظهرت فجأة امام سيارته وكانت المسافة وقتئذ لا تزيد على المترين ، كما جاء على اسان شهود الاثبات ، فكان الطاعن إذن يستحيل عليه أن يتجنب اصابتها كما قرر شهود الاثبات أيضا ولكن المحكمة نسبت اليه الخطأ واستخلصته استخلاصا خاطئا . وفضلا عن ذلك فان رابطة السببية غير متوفرة فى الدعوى لأن الحادث إنما نشأ بفعل المجنى عليها ، ولقد كان عليها أن تنتظر حتى يخلوا الطريق ولكنها لم تفعل . والسيارة ليس بها أى عيب أو خلل . ويقول الطاعن أخيرا أن المحكمة أخطأت إذ رفضت الدفع بابطال المرافعة كما هو مقرر بالمادة ١٢٤ من قانون المرافعات .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « تسبب بغير قصد ولا تعمد فى قتل فاطمه جمعه وكان ذلك ناشئا عن اهماله وعدم احتياطه ومخالفته لنص المادتين ١٥ و ٢٨ من لائحة السيارات بأن قاد سيارة بسرعة أزيد من المقرر ولم يطلق النفير تنبيها للمارة حتى صدم المجنى عليها وأصابها بالاصابات المبينة بالتقرير الطبى والتى أودت بحياتها . ومحكمة أول درجة دانته فى هذه الجريمة وقالت فى ذلك . — « ان ما دفع به المتهم (الطاعن) من أنه كان يقود عربة النقل قيادته وتصادف مرور عربة اومنيبوس أحلامهم) فى الجهة المضادة فخرجت الفتاة المجني عليها من خلف السيارة المذكورة وسارت أمام السيارة قيادته فجأة فلم يستطع ايقافها قبل اصابتها فصدمتها السيارة — وحيث انه على فرض حصول الحادث بهذه الكيفية فقد ثبت من التحقيق أن المتهم لم يكن ينبه المارة بالبوق قبل الحادث وقد اعترف بذلك أمام النيابة والمحكمة . وهذا مخالف للائحة السيارات وعدم مراعاة للمادة ٢٨ من اللائحة المذكورة التى توجب على قائد كل سيارة أن يسير بها بطريقة غير خطرة على الجمهور وممتلكاته فكان واجبا على السائق — وقد كانت سيارة « أحلامهم » الضخمة تسير فى الجهة المقابلة — أن يستعمل البوق فى هذه الآونة لاحتمال أن يكون شخص يسير خلفها — هذا من جهة ومن جهة أخرى فان السائق المذكور كان واجبا عليه أن يبطىء السير بصفة خاصة عند تقابل سيارته بسيارة « أحلامهم » لأن استمراره على سيره العادى فى مثل هذه الآونة فيه من الخطورة على الجمهور وممتلكاته

ما يوجب عليه التقليل من السرعة طبقا للمادة ٢٨ سالفة الذكر كما أنه واجب على السائق اثناء سيره ان يلم بما حوله فلو كان متريثا لشاهد فتاة واقفة على أهبة عبور الطريق (وذلك قبيل مرور سيارة أحلاهم) وفى انتظار مرور سيارة « أحلاهم » فكان واجبا عليه فى مثل هذه اللحظة ان يبطىء بعض الشيء في السير أو على الأقل أن يزمر بنفيره « ولكن شيئا من هذا لم يحصل خصوصا وأن الحادث حصل فى مكان ملاصق لمبدأ البلدة ويتوقع فيها وجود أشخاص أكثر من العادى . ومع ذلك فقد شهد خميس ابو العلا فى محضر الجلسة ان المتهم كان سائرا بسرعة كبيرة يؤيد ذلك ما قرره بكر عبد الشافى في البوليس أن المتهم كان سائرا بسرعة مع أنه كان على وشك الخروج من منطقة السكن كما سبق القول . كل هذا كاف لادانة المتهم على أساس أنه مخالف للوائح وانه كان مسرعا كما جاء بوصف النيابة ثم تعرضت للدفع بابطال المرافعة فذكرت — انه عن الدفع بابطال المرافعة بالنسبة للدعوى المدنية وهو الدفع الذى دفع به محامى المسئول مدنيا استنادا على ان المدعى بالحق المدنى لم يحضر فى أول جلسة فهذا الدفع فى غير محله لأن المدعى المدنى بعد ان تغيب اول جلسة عاد وحضر فى الجلسة التالية . وان كان جائزا الحكم بابطال المرافعة إذا ما طلب المتهم ذلك لأن غياب المدعى المدنى فى مثابة تنازل المدعي عن لدعوى المدنية ، فما دام انه لم يفصل فى الدفع من أول جلسة وما دام ان المدعى بالحق المدني قد صحح موقفه بحضوره فى الجلسة التالية وتصميمه على طلباته ، فان هذا التنازل قد انقضى امره ومن ثم يكون الدفع مرفوضا . » — والمحكمة الاستئنافية قضت بتأييد هذا الحكم لأسبابه وزادت عليها قولها . « ان المتهم لم يحتط فى قيادة سيارة النقل قيادته الحيطة الواجبة اذ كان متعينا عليه عند مقابلة سيارة الركاب العامة (الاميفبوس) وقرب سكن ناحية صنيم ولما يغادر آخر مساكنها إلا بأمتار قليلة ، كان متعينا عليه يهدىء من سيره كثيرا لاحتمال ان يكون احد الركاب من السيارة العامة النازلين منها أو أحد من الأهالى الواقفين خلف السيارة يريد اجتياز الطريق وعبوره إلى الجانب الآخر وكان يتعين كذلك على المتهم أن ينفخ بالبوق تنبيها لمثل هؤلاء الأشخاص حتى يأخذوا حذرهم ولكن المتهم لم يفعل ذلك وقد اعترف عند استجوابه بالنيابة بأنه لم ينفخ البوق عند التقابل بالسيارة العامة اكتفاء منه بأنه فعل ذلك عند مبدأ دخوله البلدة ولكن هذا لا يكفى وكان يجب عليه أن ينفخ بالبوق طالما انه لم يغادر سكن الناحية وطالما أن هناك سيارة كبيرة تعترض الطريق أمامه وتحجب نظر المارة عنه ، حقيقة أن البنت المجني عليها وهى تجتاز الطريق من جانب إلي آخر كان يجب عليها أن تلتفت وتنتبه إلى خلو الطريق ثم تجتازه ولكن المحكمة تقدر عقلية مثل هذه البنت الصغيرة التى لم تتجاوز السبعة أعوام وترى أن إهمالها هذا لا يخلي المتهم من المسئولية الجنائية إذ الاهمال من جانبه ثابت كما تقدم البيان ولذلك قد أخذته المحكمة الابتدائية بالرأفة

وقدرت هذا الظرف عند توقيع العقوبة عليه « وحيث انه لما تقدم جميعه ترى المحكمة تأييد الحكم الابتدائى فيما يختص بالعقوبة ومبلغ التعويض المحكوم به . »

« وحيث انه لاوجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه حين دانه قد ذكر واقعة الدعوى التى تتكون منها جنحة القتل الخطأ التى عاقبه من أجلها بجميع عناصرها القانونية وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها فى منطق سليم ثبوت الخطأ الذى وقع منه وموت المجنى عليها بسبب ذلك الخطأ وعني بدفاع الطاعن خصوصا المتعلق بمرور المجنى عليها فجأة فى الطريق وقت الحادثة ورد عليه بما يفنده تفنيدا صحيحا . ومتى كان الأمر كذلك فان مجادلته على الصورة الواردة فى طعنه لا تقبل منه لأنها مع ما ذكره الحكم على الوجه المتقدم لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها أما عن ابطال المرافعة فانه — بغض النظر عما ذكره الحكم فى صدده — لا يصح الحكم به أصلا من المحاكم الجنائية فى الدعوى المدنية الملحقة بالدعوى العمومية لأنه لا يتفق بحسب طبيعته وآثاره مع تبعية الأولى للثانية ووجوب سيرهما معا بقدر المستطاع مما مقتضاه توحيد الاجراءات فيهما أمام المحاكم .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن سيد مهران أحمد ضد النيابة رقم ٢٧٦ سنة ١٥ ق)

١٠٦

٢٢ يناير سنة ١٩٤٥

حكم . تسبيبه . دفع هام . وجوب الرد عليه . إدانة متهم فى إخفاء أشياء مسروقة . الاستشهاد فى ثبوت علم المتهم بأن الاشياء مسروقة على ما قالته المحكمة من أنه كان يعرض هذه الاشياء للبيع بثمن بخس . تقديم المتهم فواتير لاثبات أن هذا الثمن هو الثمن الجارى فى الاسواق . عدم تعرض المحكمة فى حكمها لهذا الدفع . قصور .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة فى قضائها بادانة المتهم فى إخفاء أشياء مسروقة قد أقامت قولها بعلمه بالسرقة على ماقام لديها من انه كان يعرض هذه الأشياء للبيع بثمن بخس ، وكان الدفاع قد قدم فواتير للمحكمة لاثبات أن الثمن الذى عرض الأشياء للبيع به هو الثمن الجارى فى الأسواق ، ومع ذلك لم تعرض المحكمة لهذا الدفع فذلك يكون قصورا فى الأسباب يستوجب نقض الحكم ، لأن هذا الدفع من شأنه لو صح أن يهدم ما اعتمدت عليه فى قولها بالعلم بالسرقة .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أن الحكم الابتدائى دانه بجريمة إخفاء أدوات مسروقة مع علمه بالسرقة وبنى ثبوت هذا العلم على أنه كان يعرض المسروقات للبيع بثمن بخس . وقد تمسك الدفاع أمام المحكمة الاستئنافية بأن الثمن لم يكن بخسا كما ذهبت إليه محكمة أول درجة وقدم إثباتا لقوله أوراقا صادرة من محال تجارية ولكن تلك المحكمة أيدت الحكم الابتدائى أخذا باسبابه دون أن ترد على هذا الدفاع .

« وحيث ان الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه بعد أن أورد فيما أورده أن إسحق حكيم شهد بان المتهم الثاني (الطاعن) حضر إليه وعرض عليه شراء « الجوانات » المضبوطة وساومه في الثمن قبل بيعها بثمن الواحد منها ٧٠ قرشا مع أن ثمنه ٢٠٠ قرش . قال : — إن إنكاره حيازته لها وعرضها للبيع عند ضبطه ومحاولته بيعها بثمن بخس والطريقة التي اتبعها في عرضها ثم إحضارها كل ذلك يقطع بعلمه بأنها مسروقة »

« وحيث ان الدفاع عن الطاعن قال في مرافعته أمام المحكمة الاستئنافية أنه لم يقدم دليل على أن ثمن « الجوان » ٢٠٠ قرش ولما أجلت المحكمة إصدار حكمها ورخصت له بتقديم مذكرة قال فيها — قيل ان فتحي فراج (الطاعن) عرض « الجوانات » للبيع بسعر « الجوان » ٧٠ قرشا في حين أن « الجوان » يساوي حوالي ٢٠٠ قرش وقد يكون هذا دليلا كافيا على علمه بالسرقة . لقد كان فتحي فراج مجرد وسيط في الصفقة وقد كلف بالبيع بأعلى سعر ممكن . هذا علاوة على أن سعر تلك « الجوانات » في ذلك الوقت كان يدور حول السبعين قرشا وهذا ثابت من « الفواتير » التي قدمناها للمحكمة »

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية قضت بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه ولم تزد عليها ولما كان الدفاع الذى تمسك به الطاعن أمامها هاما من شانه لو صح أن يهدم الدليل الذى اعتمدت عليه في قضائها بالعلم بالسرقة فان الحكم اذ لم يرد عليه بما يفنده يكون قاصرا في بيان الأسباب متعينا نقضه .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة للبحث في باقي الأوجه .

(طعن فتحي أحمد حسين ضد النيابة رقم ٢٧٥ — سنة ١٥ ق)

١٠٧

٢٢ يناير سنة سنة ١٩٤٥

تزوير في أوراق رسمية :

١ — أيلولة الملكية للبائع بطريق الميراث قبل أول سنة ١٩٢٤ . لا يشترط أن يكون قد نص في العقد على أن البائع توفى قبل هذا التاريخ .

٢ — مناط العقاب على تغيير الحقيقة . كون محرر الورقة موظفا عموميا مكلفا بتحريرها وكون التغيير حاصلا فيما أعدت الورقة لاثباته أو في بيان جوهري متعلق بها . شهادة إدارية حررها عمدة لاثبات وفاة مورث قبل سنة ١٩٢٤ . تغيير الحقيقة فيها . معاقب عليه . (المادة ١٧٩ ع — ٢١١)

المبادئ القانونية

١ ـ ان المستفاد من القرارات والمنشورات الخاصة بالتسجيل أنه في حالة أيلولة الملكية للبائع بطريق الميراث قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ يكتفى بتقديم شهادة إدارية بوفاة المورث قبل سنة ١٩٢٤ ، وليس يشترط أن يكون قد نص في العقد على أن البائع توفى قبل هذا التاريخ

٢ ـ إن مناط العقاب على تغيير الحقيقة في الورقة الرسمية هو أن يكون محررها موظفا عموميا مكلفا بحكم وظيفته بتحريرها على موجب ما تقضى به القوانين واللوائح، وأن يكون التغيير حاصلا فيما أعدت الورقة لإثباته أو في بيان جوهري آخر متعلق بها . فالشهادة التي يحررها عمدة لإثبات وفاة مورث قبل سنة ١٩٢٤ يكون تغيير الحقيقة فيها تزويرا معاقبا عليه .

المحكمة

« حيث ان مبني الوجه الأول من أوجه الطعن المقدم من هذين الطاعنين ، أن الحكم المطعون فيه لم يعن ببيان توافر القصد الجنائي الخاص الذي يشترطه القانون في جريمة التزوير التي أدين الطاعنان من أجلها

« وحيث ان الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه باسبابه قد بين واقعة الدعوى في قوله أنها . تتلخص في أن الشاهد فهمي أحمد سعد الله باع للمتهمة الخامسة فهيمة محمد مرزوق ٢٠س٥ط ٢٠٠ ذراعا بموجب عقدين عرفيين تاريخهما ٢٠ إبريل سنة ١٩٣٢و ١٠ يونيه سنة ١٩٣٢ رفعت بهما دعوى صحة التوقيع رقم ٢٠٢٥ سنة ١٩٣٣ مدنى البلينا وتسجل الحكم في ٢١ ديسمبر سنة ٩٣٩ . وقد باعت المتهمة الخامسة هذا القدر إلى المتهم الرابع محمد عبد النعيم عبد الغفار (الطاعن الثالث) بعقد عرفي تاريخه ١٥ مايو سنة ١٩٣٩ رفع عنه دعوى صحة تعاقد رقم ٢٦٧ سنة ١٩٤٠ مدنى البلينا ، ولما كانت المتهمة الخامسة قد استمرت من سنة ١٩٣٣ ولم تسجل الحكم الصادر لها وكان المتهم الرابع يريد تسجيل عقده ونقل التكليف باسمه وهو لا يزال على إسم مورث البائع للمتهمة الخامسة فقد حرر المتهمان الأول والثاني (الطاعنان الأول والثاني بتاريخ ١٧ أغسطس سنة ١٩١٩ شهادة إدارية مزورة بوفاة اثبتا فيها كذبا وفاة أحمد سعد الله في سنة ١٩٢٣ مع أنه توفى في سنة ١٩٢٧ وذلك حتى يستطيع المتهم الرابع وهو ابن المتهم الأول تسجيل حكم البيع له وبالتالي تسجيل حكمه بغير أن يلقى على عمله ظلا من الشبهة . وبتاريخ ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٩ استعمل المتهم الثالث الشهادة المزورة بأن قدمها لقلم التسجيل بمصلحة المساحة مع علمه بتزويرها مع اشتراك المتهمين الرابع والخامسة في الجريمتين . » ثم أورد الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوت هذه الواقعة على الطاعنين فقال . « إن التهمة ثابتة على المتهمين الأول والثاني من اعترافهما بالتوقيع على الشهادة الادارية المزورة ومن أقوال فهمي أحمد سعد الله الشاهد بانهما يعلمان بتاريخ وفاة والده لأنه كان عمدة والمتهم الأول تعين بعد وفاته مباشرة فضلا عن أنه قريبه . وقد أقر المتهم الأول في التحقيق بأنه عين في السنة ذاتها التي توفى فيها العمدة السابق . ومما لا شك فيه أن له مصلحة تامة في تحرير الشهادة للمتهم الرابع الذي هو ابنه . وقرر المتهم الثاني في التحقيق أنه يعمل شيخا من ١٢ سنة ولهذا فليس من المقبول أن يجهل تاريخ وفاة العمدة السابق ، وأنه لهذا يكون توقيع المتهمين الأول والثاني على الشهادة ليس من قبيل الجهل أو الاهمال ولكنه قصد خاص معين أرادا به أن يسهلا للمتهم الرابع سبيل الوصول إلى غرضه . فلم يكن تغييرهما للحقيقة عن مجرد علم وإرادة فقط . وبذا يكون القصد الجنائي متوفرا كل التوفر . وان تهمة الاشتراك في التزوير المنسوبة إلى المتهم الرابع ثابتة عليه من أنه صاحب المصلحة الحقيقية في تحرير الشهادة ومما لاشك فيه هو المحرض على عملهما . » وهذا يفيد أن الحكم لم يقتصر على إثبات أن الطاعنين كانوا عالمين بان ما دون في الشهادة مخالف للحقيقة بل أثبت أيضا أن قصدهم كان استعمال الشهادة فيما حررت من أجله . وهذا هو القصد الذي يتطلبه القانون في جريمة التزوير .

« وحيث ان محصل الوجهين الثاني والرابع

أن مقتضى القرارات والمنشورات الخاصة بالتسجيل هو أن الشهادة الادارية لا يقبل تحريرها وتقديمها مع العقد لتسجيله بمقتضاها إلا إذا كان مذكورا به أن الملكية آلت إلى البائع عن طريق الارث قبل يناير سنة ١٩٢٤ وهذه هي الحالة الوحيدة التي يكون فيها العمدة مختصا بتحرير الشهادة ويكون للشهادة الصفة الرسمية. ولما كان العقد المطلوب تسجيله لم يرد فيه إلا مجرد القول بان الملكية آلت للبائع بطريق الميراث فان الشهادة الصادرة من العمدة على هذا الوضع لا تكون لها قيمة قانونا فما يحث فيها من تغيير للحقيقة لا يعد تزويرا وقد تمسك الدفاع عن الطاعنين بذلك أمام المحكمة ولكنها لم ترد عليه في حكمها.

« وحيث ان المستفاد من القرارات والمنشورات الخاصة بالتسجيل أنه يكتفي بتقديم شهادة إدارية في حالة أيلولة الملكية للبائع بطريق الميراث قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ وليس يشترط أن يكون قد نص في العقد على أن البائع توفي قبل هذا التاريخ كما يقول الطاعن

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن الشهادة الادارية التي يحررها العمدة أو الشيخ بوفاة المورث قبل سنة ١٩٢٤ إنما تقوم مقام الأعلام الشرعي في إثبات الوفاة وتحقيق الوراثة بل هي خلاصة التحريات الادارية التي يؤسس عليها صدور الأعلام الشرعي، فاذا لوحظ أن الاعلام الشرعي قد لا يحتوي على تاريخ الوفاة وجب القول بأن الشهادة الادارية وهي الجزء الاساسي للاعلام الشرعي ليست معدة لاثبات هذا التاريخ بل لاثبات حصول الوفاة وتحقيق صفة الوارث لمن له حق الارث ومتى كان الأمر كذلك فان تغيير الحقيقة في الشهادة الادارية لا يعد تزويرا.

« وحيث ان مناط العقاب على تغيير الحقيقة في الورقة الرسمية هو أن يكون محررها موظفا عموميا مكلفا بتحريرها بحكم وظيفته على موجب ما تقضي به القوانين واللوائح وأن يكون التغيير حاصلا فيما أعدت الورقة لاثباته أو في بيان جوهري متعلق بها. ولما كانت الشهادة الادارية موضوع الدعوى محررة لاثبات وفاة المورث قبل سنة ١٩٢٤ كما تقدم فان تغيير الحقيقة فيها يكون معاقبا عليه.

« وحيث انه لما تقدم يكون الطاعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا.

(طعن عبد النعيم عبد الغفار وآخرين ضد النيابة رقم ١٠١ سنه ١٥ ق)

١٠٨

٢٢ يناير سنة ١٩٤٥

حكم. مكان ارتكاب الجريمة. وجوب ذكره في الحكم

المبدأ القانوني

إذا كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ليست فيه أية إشارة إلى المكان الذي ارتكب فيه كل من الجريمتين اللتين أدان المتهم فيهما. فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه. إذ أن بيان مكان ارتكاب الجريمة هو من البيانات الهامة الواجب ذكرها في الأحكام.

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه جاء خلوا من تعيين مكان الواقعة التي دانه من أجلها وأنه لذلك يكون باطلا

لخلوه من هذا البيان الجوهرى

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ليست فيه أية إشارة إلى المكان الذى ارتكبت فيه كل من الجريمتين اللتين دان الطاعن بهما . ولما كان بيان مكان ارتكاب الجريمة هو من البيانات الهامة الواجب ذكرها فى الأحكام فان خلو الحكم المطعون فيه منه يعيبه بما يستوجب نقضه .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم دون حاجة لبحث أوجه الطعن الأخرى .

(طعن ثابت حنا تاوضروس ضد النيابة رقم ٢٦٣ سنة ١٥ ق)

١٠٩

٢٢ يناير سنة ١٩٤٥

اختلاس أشياء محجوزة إداريا . تسليم المالك هذه الاشياء من الحارس على سبيل الوديعة لحفظها . اتهامه بتبديدها تمسكه بأنه وفى الدين المحجوز من أجله عليها قبل تسلمه إياها وطلبه ضم قضية مدنية لاثبات صحة دفاعه . إدانته دون تحقيق هذا الدفاع . خطأ . هذا الحجز ينقضى بالوفاء .

(المادة ٢٨٠ ع — ٣٢٣)

المبدأ القانونى

إذا أدانت المحكمة مالك الأشياء المحجوزة إداريا والمسلمة إليه من الحارس على سبيل الوديعة لحفظها ، فى اختلاس هذه الأشياء اضراراً بالحارس وبالدائن مع تمسك الدفاع عنه فى الجلسة بأنه وفى بالدين المحجوز من أجله قبل أن يتسلم المحجوزات من الحارس وطلبه ضم قضية مدنية لاثبات صحة قوله وذلك دون أن تحقق هذا الدفاع وخصوصا بالاطلاع على القضية المدنية فانها تكون قد أخطأت خطأ يعيب حكمها بما يستوجب نقضه ، إذ هذا الدفاع من شأنه لو صح أن يهدم التهمة من أساسها فان الحجز يكون قد انقضى بالوفاء ويصير المال المحجوز خالصاً لمالكه يتصرف فيه كيف شاء .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ اذ دان الطاعن بجريمة خيانة الامانة لأنه دفع بأنه وفى بالدين المحجوز من اجله قبل ان ترفع الدعوى عليه وطلب الى المحكمة ان تأمر بضم قضية مدنية ثابت بها ذلك . ولكنها لم تفعل ولم ترد عليه . وفى ذلك قصور يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بانه :— «فى يوم ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤١ بجهة مزورة ، اختلس الاذرة المبينة بالمحضر المملوكة له والمحجوز عليها اداريا لصالح الأوقاف اضرارا بها مع علمه بالحجز —» ومحكمة اول درجة دانته فى هذه الجريمة وعاقبته بالمادتين ٣١٨ و٣٢٣ من قانون العقوبات ، وقد تمسك الدفاع عن الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية بأنه قام بالوفاء قبل أن يتسلم المحجوزات وقد دفع مبلغ ٤٤٩ جنيها مع ان المطلوب منه ٤٠٩ جنيه فقط وطلب ضم قضيه مدنية عينها — والمحكمة الاستئنافية ايدت الحكم الابتدائى وقالت — : «ان الثابت من وقائع الدعوى ان الشاهدين الحارسين على المحجوزات سلماها الى المتهم (الطاعن) مالكها بمقتضى ايصال لحفظها لديه لحين طلبها منه لبيعها وفاء للمطلوب منه . و فى اليوم المحدد لبيعها

لم يقدمها وادعى انها بيعت بمعرفة الوزارة الحاجزة . « وحيث ان هذه الوقائع لاتكون جريمة الاختلاس المنصوص عنها فى المادة ٣٢٣ عقوبات التى تطلب وجود المحجوزات تحت يد الحارس وقت اختلاسها بمعرفة المالك . فاذا انتقلت حيازتها من الحارس الي مالكها فاختلسها فلا تنطبق عليه المادة ٣٢٣ عقوبات لأنه لم يستولى على شيء خلسة ممن هى فى حيازته وعهدته ، وانما تنطبق فى هذه الحالة المادتين ٣٤١و٣٤٢ عقوبات على اعتبار أن المالك تسلم المحجوزات من حارسها على سبيل الامانة لحفظها فبددها اضرارا به وبالدائن الحاجز طبقا لما حكمت به محكمة النقض فى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ — عدد ٦٨ ونقض ١٥ ابريل سنة ١٩٤٠ مجموعة جزء خامس ٩٨ . وحيث انه لما تقدم يتعين تعديل وصف التهمة ضد المتهم الى أنه فى الزمان والمكان المذكورين ، بدد الاشياء المحجوز عليها المبينة بالمحضر اضرارا بحارسها والدائنة الحاجزة وكانت سلمت إليه من حارسها على سبيل الوديعة لحفظها . « وحيث ان هذا التدليل من حق هذه المحكمة لأنه لم يخرج عن وقائع الدعوى التى عرضت على محكمة أول درجة وقد نبه الدفاع الى ذلك ، « وحيث ان هذه التهمة ثابتة قبل المتهم من اعترافه باستلام المحجوزات لحفظها لحين بيعها وذلك بمقتضي الايصال الموقع عليه منه ، ولم يثبت دفاعه أن هذه المحجوزات بيعت بمعرفة الوزارة الحاجزة . وعقاب المتهم على ذلك ينطبق عليه المادتين ٣٤١و٣٤٢ عقوبات . وترى المحكمة تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من العقوبة مع ايقاف تنفيذها .

« وحيث انه لما كان الدفاع قد تمسك فى الجلسة بانه وفى بالدين المحجوز من أجله قبل أن يتسلم المحجوزات من الحارسين وطلب ضم قضية مدنية لاثبات صحة قوله هذا ، ولما كان هذا الدفاع من شأنه لو صح أن يهدم التهمة من أساسها لأن الواقعة المنسوبة اليه لا تكون متوافرة فيها عناصر أية جريمة بسبب انقضاء الحجز بالوفاء وصيرورة المال الذى كان محجوزا خالصا لمالكه يتصرف فيه كيف شاء ، ولما كان ذلك فان المحكمة اذ دانت الطاعن دون أن تحقق دفاعه المذكور آنفا خصوصا بالاطلاع على القضية المدنية التى طلب اليها أن تأمر بضمها ، تكون قد أخطأت خطأ يعيب حكمها بما يستوجب نقضه .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة للبحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن عبد اللطيف مسعود ضد النيابة رقم ٥٩ سنة ١٥ق)

١١٠

٢٢ يناير سنة ١٩٤٥

استئناف . حكم فى معارضة . ميعاد استئنافه . يحسب يبدأ من يوم صدوره . علة ذلك . علم المحكوم عليه بالحكم إما حقيقة أو اعتبارا . صدور الحكم فى غيبة المعارض وفى جلسة لم يكن قد أعلن بها . ميعاد استئنافه لايبدأ إلا من اليوم الذى يثبت فيه علمه رسمياً بصدوره .

المبدأ القانونى :

إنه لما كان احتساب ميعاد استئناف الحكم الصادر فى المعارضة من اليوم الذى صدر فيه الحكم ولو كان فى غيبة المعارض أساسه وعلته علم المحكوم عليه بالحكم فى اليوم

الذى صدر فيه ، إما حقيقة لسماعه إياه فى الجلسة إذا كان قد حضرها . واما اعتبارا لإعلانه بها طبقا للقانون وتعمده مخالفة مقتضى الاعلان بتخلفه عن حضورها — لما كان ذلك كذلك . فإن الحكم فى المعارضة إذا ما تبين أنه صدر فى غيبة المعارض وفى جلسة لم يكن قد أعلن بها . لايصح أن يبدأ ميعاد استئنافه إلا من اليوم الذى يثبت فيه رسميا علم المحكوم عليه به بعد صدوره .

المحكمة

« حيث انمبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه اخطأ إذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا لأنه اعتمد على واقعة غير صحيحة إذ الحقيقةالثابتة برول النيابة ورول المحكمة هى أن المحكمة كانت قد قررت فى حضرة الطاعن تأجيل القضية لجلسة ١١ ديسمبر ثم عادت بعدأن انصرف على مايظهر وصححت تاريخ الجلسة وجعلته ١٨ ديسمبر لما تبين لها أن يوم ١١ يوافق عطلة رسمية وفاتها أن تأمر باعلانه بذلك . وإذن فانه يكون معذورا فى رفع الاستئناف فى الميعاد محسوبا من يوم صدور الحكم ولا تجب مسألته عن ذلك إلا من يوم علمه بالحكم الذى صدر فى غيبته وبدون إعلانه

« وحيث ان واقعة الحال فى الدعوى . على ماهو ثابت بمحاضر الجلسات والأحكام الصادرة فيها — هى أنه حكم غيابيا على الطاعن بالعقوبة من محكمة أول درجة فعارض وحكم فى معارضته بجلسة ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٣ فى غيبته بتأييد الحكم المعارض فيه ، فاستأنف الحكم والمحكمة الاستئنافية قضت بعدم قبول الاستئناف شكلا وقالت « إنه حكم فى المعارضة بتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٣ بالتأييد ولم يستأنف المتهم إلا يوم ١٩ يناير سنة ١٩٤٤ أى بعد الميعاد . وحيث أن المتهم ادعى أنه لم يعلن بجلسة المعارضة وثابت من محضر جلسة المعارضة أن القضية حدد لها جلسة ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٣ وفيها حضر المتهم وتأجلت لجلسة ٥ اكتوبر سنة ١٩٤٣ وفيها أيضا حضر المتهم ثم تأجلت لجلسة ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٣ وفيها لم يحضر المتهم فحكم بالتأييد وهذا يدل على عدم صحة مادعاه المتهم » وقد أمرت هذه المحكمة فى سبيل تحقق وجه الطعن بضم المفردات فتبين منها — خصوصا من التغيير الظاهر برول المحكمة — مايؤيد الدفاع الذى يقول به الطاعن فى طعنه .

« وحيث انه لما كان وجوب احتساب ميعاد استئناف الحكم الصادر فى المعارضة من اليوم الذى صدر فيه الحكم ولو كان فى غيبة المعارض ، أساسه وعلته علم المحكوم عليه بالحكم فى اليوم الذى صدر فيه إما حقيقة لسماعه فى الجلسة إذا كان قد حضرها أو اعتبارا باعلانه طبقاً للقانون بالحضور أمام المحكمة فى الجلسة وتعمده مخالفة مقتضى الاعلان بتخلفه عن الحضور . لما كان ذلك فان الحكم فى المعارضة إذا كان قد تبين أنه صدر فى غيبة المعارض وفى جلسة لم يكن معلناً إليها ، لايبدأ ميعاد استئنافه إلا من اليوم الذى يثبت فيه رسميا علم المحكوم عليه به بعد صدوره .

« وحيث انه متى كان هذا مقررا وكان الطاعن لم يكن قد أعلن باليوم الذى صدر

فيه الحكم عليه فى المعارضة كما مر القول ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ إذ قضى بعدم قبول الاستئناف المرفوع منه شكلا على أساس أنه رفع بعد الميعاد محسوبا من يوم صدور الحكم . ويجب إذن قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء بقبول الاستئناف شكلا وإحالة الدعوى على المحكمة التى أصدرت الحكم للنظر فى موضوع الاستئناف .

(طعن أحمد أحمد ابراهيم ضد النيابة رقم ٣٦٤ سنة ١٥ق)

١١١

٢٩ يناير سنة ١٩٤٥

مبان :

١ — القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . وجوب تطبيق أحكامه . عدم إصدار اللوائح أو القرارات التنفيذية المنصوص عليها فيه . لا يستوجب تعطيل أحكامه ما دام تنفيذ حكمها ممكناً .

٢ — إعلان المتهم بتهمته . بيانها فى ورقة التكليف بالحضور جريان المحاكمة والدفاع عن الفعلة التى وقعت من المتهم . عقابه على تلك الفعلة التى أثبتت المحكمة عليه وقوعها بمقتضى مادة غير الواردة فى ورقة التكليف . لا يعيب الحكم .

٣ — بناء لم تراع فيه شروط القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ إنشاؤه على قطعة أرض مجاورة للمنزل القديم . بمجرد إضافة هذه المبانى لذلك المنزل . لا يخرجها عن الخضوع لاحكام ذلك القانون

٤ — حكم . تسبيبه . النص فيه على تصحيح المبانى الواقعة فيها المخالفة . لا تأثير له فى صحته ما دام المقصود الظاهر هو إزالة ما زاد من المبانى على الارتفاع المسموح به قانونا

المبادىء القانونية :

١ — إن القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتنظيم المبانى قد أصدر ونشر طبقا للاوضاع التى رسمها الدستور فهو نافذ المفعول وأحكامه واجبة التطبيق . ولا يصح تعطيل هذه الأحكام لعدم اصدار اللوائح أو القرارات التنفيذية التى نص فيه على اصدارها مادام اجراؤها ممكنا بغير هذه اللوائح والقرارات

٢ — إذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم بأنه أقام بناء منزل لم يستوف الشروط القانونية وطلب عقابه بالمواد ١ ، ٨ ، ١٨ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ ثم تبين من أوراق المحاكمة أن موضوع التهمة التى وجهت اليه وتناولها بدفاعه وحكم عليه من أجلها هى أنه تجاوز بالبناء الذى استحدثه وأضافه إلى منزله القديم الحد الأقصى المسموح به بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ فان معاقبته بمقتضى هذه المادة المنطبقة على فعلته التى اقتنعت المحكمة بثبوتها قبله تكون صحيحة بغض النظر عما تضمنه التكليف بالحضور .

٣ — انه متى ثبت ان المبانى المرفوعة بشأنها الدعوى قد انشئت انشاء على قطعة أرض كانت خالية من البناء مجاورة للمنزل القديم . فان هذه المبانى لا تخرج عن أحكام القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ لمجرد اضافتها لمبانى ذلك المنزل .

٤ — ان كون الحكم قد نص على تصحيح المبانى الواقعة فيها المخالفة لا يكون له تأثير فى صحته مادام المقصود الظاهر من ذلك هو إزالة ما زاد من المبانى على الارتفاع المسموح به قانونا .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن هو أن محكمة الموضوع قضت بادانة الطاعن تطبيقا لأحكام القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ مع أن هذا القانون لم يصبح بعد واجب التنفيذ ، ذلك لأن المواد ٢ و ١١ و ٢٢ منه قد نصت على إصدار لوائح تنفيذية له وأحالت عليها فى تحديد بعض الشروط التى يعلق عليها صرف رخصة البناء كما أجازت لتلك اللوائح أن تأذن بعدم تطبيق القواعد التى تقررها ، وذلك فى حالات معينة . ولما كانت هذه اللوائح لم تصدر بعد فان هذا القانون يكون موقوفا نفاذه لحين صدورها .

« وحيث ان القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ قد أصدر ونشر طبقا للاوضاع التى رسمها الدستور ولذا فهو نافذ المفعول وأحكامه واجبة التطبيق ولا يمكن أن يعطل هذه الأحكام عدم إصدار اللوائح أو القرارات التنفيذية التي نص على إصدارها مادام تنفيذها ممكنا بغير هذه اللوائح والقرارات . أما ما يتمسك به الطاعن من أن القانون أحال على اللوائح التنفيذية فى تعيين بعض الشروط التي تصرف بمقتضاها الرخصة وأجاز لتلك اللوائح الاذن بمخالفة القواعد التي تقررها هى فهو ما لا محل له لأن اللوائح التنفيذية لا يمكن أن تخالف أحكام القانون التى طبقها الحكم المطعون فيه

« وحيث ان باقي الأوجه يتحصل فى القول بعدم انطباق أحكام القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ على البناء المرفوعة بشأنه الدعوى لأن الطاعن لم يقم بناء جديدا وإنما عدل منزله القديم بأن أضاف إليه دورة مياه جديدة بدلا من الدورة القديمة بعد أن حصل على رخصة بذلك من مصلحة التنظيم . ولذا فقد كان له أن يجعل ارتفاع الجزء المضاف مساويا للارتفاع المنزل القديم الذى لا تسرى عليه أحكام ذلك القانون . ومع هذا فان المحكمة قضت بمعاقبة الطاعن تطبيقا للمادة الثالثة الخاصة بتحديد الارتفاع رغما من أن الدعوى العمومية لم ترفع عليه بهذه المادة . وفضلا عن ذلك فانها حكمت بتصحيح المبانى لا بازالة الأجزاء الزائدة منها عن الارتفاع القانونى مما يفيد إعادة دورة المياه إلى مكانها الأصلى مع أن هذا متعذر .

« وحيث ان محكمة الموضوع إذ قضت بادانة الطاعن قد بينت في الحكم المطعون فيه واقعة الدعوى بقولها : « وحيث ان محضر مهندس التنظيم محمد محمود فهمى أفندى المؤرخ ١٥ سبتمبر سنة ١٩٤٢ يتضمن أن المتهم أجرى بناء ثلاث حوائط بالسطوح أعلى الدور الثالث وهى غربية وقبلية وشرقية بالأطوال المبينة به فاصبح الارتفاع الكلى للمنزل ١٤.٤٠ مترا وأن ذلك يخالف المادتين ٣ و ١٨ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ — وقد قرر المهندس المذكور فى شهادته أمام هذه المحكمة بجلسة ٢٣ يناير سنة ١٩٤٤ أن ارتفاع المنزل بحسب القانون لا يجوز أن يزيد على ١٢ مترا . « وحيث أنه تبين للمحكمة من شهادته ومن شهادة محمود افندي اسماعيل الذى كان باشمهندس بلدية دمياط ومن الرخصة الصادرة من مهندس التنظيم بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٤١ والمقدمة من المتهم ــ تبين من مجموع ذلك أن المتهم يملك منزلا مكونا من أربع طبقات وقطعة أرض فضاء ملاصقة له ــ وأنه أراد البناء

على تلك الأرض الفضاء قاصدا ضم مبانيها إلى مبانى المنزل القديم وذلك لصغر مساحة تلك القطعة فاستصدر الرخصة السالفة الذكر وهى تتضمن الترخيص له بالبناء على قطعة الأرض ملكه المجاورة لمنزله الواقع بشارع الملكة فريدة وترميم وبناء وتعديل وعمل خارجات مغطاة ومكشوفة بالواجهة الشرقية والبحرية للمنزل المذكور حسب الرسم المقدم منه وأنه بعد أن أجرى المتهم البناء على قطعة الأرض الفضاء فى ثلاث طبقات أحدث فوقها المبانى المشار إليها بمحضر الجنحة السالفة الذكر وهى عبارة عن دورة مياه مقابلة للطبقة الرابعة من منزله القديم – وأنه بذلك قد تجاوز ارتفاع المنزل فى الجزء المستحدث بالحد الأقصى طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم ٥١ سنة ١٩٤٠ التى نص فيها على أنه يشترط فيما يقام من الأبنية على جانبى الطريق عاما كان أو خاصا مفتوحا للمارة أو غير مفتوح ألا يزيد ارتفاعها بما فى ذلك غرف السطوح والجمالون والدورة على مثل ونصف مثل من مسافة ما بين حد الطريق . ويتبين من هذا ومن أوراق المحاكمة أن موضوع التهمة التى وجهت إلى الطاعن وتناولها بدفاعه هى أنه تجاوز بالبناء الذى استحدثه وأضافه إلى منزله القديم الحد الأقصى المسموح به بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . وما دامت المحكمة قد اقتنعت بثبوت هذه الواقعة عليه فان معاقبته بمقتضى هذه المادة التى تنطبق عليها تكون صحيحة بغض النظر عما تضمنه التكليف بالحضور . أما قول الطاعن أن القانون لا ينطبق على واقعة الدعوى لأنه لم يقم مبنى جديدا ، وإنما عدل منزله القديم فمردود بما أثبته الحكم من أن المبانى المرفوعة بشأنها الدعوى إنما أنشئت إنشاء على قطعة أرض كانت خالية من البناء مجاورة للمنزل القديم مما لا يخرجها عن الخضوع لأحكام القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤١ لمجرد إضافتها لمبانى ذلك المنزل . وأما قوله أن المحكمة حكمت بتصحيح المبانى ولم تحكم بإزالة الأجزاء الزائدة عن الارتفاع القانونى كما كان ينبغى ، فانه لا محل له فى واقعة الدعوى ما دام المقصود من الحكم ظاهرا ، وهو إزالة ما زاد من المبانى عن الارتفاع المسموح به قانونا .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن الشيخ عبد الرحيم محمد ضد النيابة رقم ١٥٠٩ سنة ١٤ ق)

١١٢

٢٩ يناير سنة ١٩٤٥

حكم . تسبيبه . دفع هام . وجوب الرد عليه . تمسك المتهم بانقضاء الدعوى العمومية فى الجريمة التى يحاكم من أجلها . بمضى المدة . وجوب تحقيقه .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن المتهم تمسك بانقضاء الدعوى العمومية فى جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة بمضى المدة على أساس أن الحجز توقع فى سنة ١٩٣٦ وأن محضر التبديد عمل فى سنة ١٩٤٠ ومع ذلك أدانته المحكمة دون أن ترد على هذا الدفاع فإن ذلك منها يكون قصور مستوجبا لنقض حكمها إذ هذا الدفاع لو صح لاستوجب البراءة لانقضاء الدعوى العمومية .

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الطاعن دفع أمام المحكمة بانقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة ولكن المحكمة دانته ولم ترد على هذا الدفاع .

« وحيث انه ثابت بمحضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن الدفاع عن الطاعن تمسك بانقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة على أساس ما قاله من أن الحجز توقع فى سنة ١٩٣٦ وأن محضر التبديد عمل فى سنة ١٩٤٠ ولكن الحكم المطعون فيه دان الطاعن بجريمة الاشتراك في اختلاس المحجوزات دون أن يرد على هذا الدفاع الذى لو صح لاستوجب القضاء ببراءة الطاعن لانقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة المقررة لها بالقانون .

« وحيث ان إغفال الحكم تحقيق هذا الدفاع والرد عليه لا شك يعيبه بما يستوجب نقضه ولذلك فانه يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة للبحث فى باقي أوجه الطعن .

(طعن حسين حسن حسنين ضد النيابة رقم ٨ سنة ١٥ ق)

١١٣

٢٩ يناير سنة ١٩٤٥

مراقبة :

١ — المراقبة المنصوص عنها فى المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ . عقوبة أصلية عن جريمة قائمة بذاتها هى مخالفة مقتضى انذار الاشتباه . حكم صادر من محكمة عسكرية فى جريمة سرقة ضد مشبوه . يكفى لتوقيع عقوبة المراقبة

٢ — عقوبة المراقبة فى جريمة العود إلى الاشتباه . القول بأن مدتها لا يجوز أن تزيد على مدة عقوبة الجريمة التي وقعت من المشبوه . لا أساس له من القانون .

المبادىء القانونية

١ — إن المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشبوهين إنما تقضى بالحكم بالمراقبة على أنها عقوبة أصلية عن جريمة قائمة بذاتها هى سبق إنذار المتهم مشبوها ثم مخالفته مقتضى الإنذار سواء بالحكم عليه فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى القانون أو بتقديم بلاغ جدى ضده الخ . وليس فى القانون مايفيد من قريب أو من بعيد أن هذه المراقبة هى عقوبة تكميلية يجب أن يكون الحكم بها مع عقوبة أخرى توقع عن الجريمة المرتكبة بل بالعكس لا يستقيم القول بذلك مع وجوب الحكم بالمراقبة على المشبوه فى الأحوال الأخرى التى لايكون هناك فيها حكم آخر بالإدانة . ثم إن نص هذه المادة يستفاد منه أن الحكم الصادر من محكمة عسكرية فى جريمة سرقة يكفى فى تطبيقها ما دامت محكمة الجنح قد رأت فيه دليلا كافياً على أن المتهم قارف السرقة .

٢ — إن الشارع فى القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ لم ينص فى جرائم التشرد والاشتباه كما فعل فى المادة ٢٨ من قانون العقوبات بالنسبة لمن يحكم عليهم بالأشغال الشاقة أو السجن لجناية من الجنايات الواردة فيها . على أن تكون مدة المراقبة مساوية لمدة العقوبة الأصلية . ولذلك . ولأن عقوبة المراقبة فى جريمة العود إلى الاشتباه هى عقوبة أصلية

يجوز الحكم بها ولو لم يكن قد حكم على المشبوه بالعقوبة فى الجريمة التى عد مشبوها من أجلها . يكون القول بأن مدة هذه المراقبة لا يجوز أن تزيد على مدة العقوبة المحكوم بها فى الجريمة التى وقعت من المشبوه لا أساس له .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على الواقعة الثابتة به لأن المراقبة الخاصة التى يحكم بها على المشتبه فيه عند القضاء بادانته فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المادة الثانية هى عقوبة تكميلية لا يجوز الحكم بها إلا مع العقوبة الأصلية التى يحكم بها فى الجريمة المرتكبة ولما كان الطاعن قد حكم عليه بالحبس شهرين عن جريمة السرقة التى ارتكبها بعد إنذاره مشبوها فما كان يجوز محاكمته ثانية وطلب توقيع المراقبة الخاصة عليه من من أجل ارتكابه هذه الجريمة وكان الواجب على المحكمة أن تقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها .

« وحيث ان المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشبوهين إنما تقضى بالحكم بالمراقبة على أنها عقوبة أصلية عن جريمة قائمة بذاتها وهى سبق إنذار المتهم مشبوها ثم مخالفته مقتضى الانذار سواء بالحكم عليه فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى القانون أو بتقديم بلاغ جدى ضده . . . . الخ . وليس فى القانون ما يفيد من قريب أو من بعيد ان المراقبة عقوبة تكميلية يجب أن يكون الحكم بها مع عقوبة أخرى توقع عن الجريمة المرتكبة بل بالعكس لا يستقيم هذا القول مع وجوب الحكم بالمراقبة على المشبوه فى الأحوال الأخرى التى لا يكون هناك فيها حكم بالادانة .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ اعتبر الحكم الصادر من محكمة عسكرية مما يسمح بتطبيق المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ .

« وحيث ان المادة التاسعة إذ نصت على توقيع عقوبة المراقبة الخاصة « إذ حدث » « بعد إنذار البوليس أن حكم مرة أخرى » « بالادانة على الشخص المشتبه فيه أو قدم » « ضده بلاغ جديد عن ارتكابه جريمة من » « الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين أولا » « وثانيا من المادة الثانية . . . الخ » ، قد » « دلت على أن الشارع أراد ان توقع المراقبة » « الخاصة كلما ثبت بحكم قضائى ارتكاب » « المشبوه بعد إنذاره جريمة من الجرائم » « المعينة التى أشار إليها أو قدم ضده بلاغ » « جدى عن جريمة من هذه الجرائم ولو لم » « يعقبه حكم مما يستفاد منه أن الحكم الصادر » « من محكمة عسكرية يكفى فى تطبيق هذه » « المادة مادامت المحكمة — على ما هو مستفاد » « من حكمها — قد عدته دليلا كافيا على ان » الطاعن قارف السرقة .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث إن الدفاع طلب إلى المحكمة تأجيل نظر الدعوى لضم القضية العسكرية فرفضت المحكمة هذا الطلب مع انها لا تستطيع ان تقدر مدة المراقبة الخاصة من غير ان تطلع على تلك القضية وقد

قضت بالمراقبة مدة ستة شهور مع ان قصد الشارع ان لاتزيد مدة هذه المراقبة عن مدة العقوبة المحكوم بها فى الجريمة التى وقعت من المشبوه .

« وحيث ان القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ لم ينص فى جرائم التشرد والاشتباه كما فعل فى المادة ٢٨ من قانون العقوبات بالنسبة لمن يحكم عليهم بالأشغال الشاقة او السجن لجناية من الجنايات الواردة فيها — لم ينص على ان تكون مدة المراقبة مساوية لمدة العقوبة الأصلية فلذلك ولأن عقوبة المراقبة فى جريمة العود إلى الاشتباه هى عقوبة اصلية ويجوز الحكم بها ولو لم يكن قد حكم على المشبوه بالعقوبة فى الجريمة التى عد مشبوها من اجلها فان مايقوله الطاعن فى هذا الصدد لا يكون له اساس فى القانون يستند اليه .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع ان المحكمة لم ترد على ماأثاره الدفاع فى المسائل الواردة بالأوجه السابقة .

« وحيث انه لاصحة لما جاء بهذا الوجه فان الحكم المطعون فيه قد رد رداً صحيحا على كل ماتمسك به الطاعن فى دفاعه امام المحكمة .

« وحيث ان حاصل الوجه الخامس أن الحكم لم يوقع عليه فى الميعاد القانونى طبقا للشهادة المقدمة .

« وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان عدم التوقيع على الحكم فى الميعاد القانونى لايترتب عليه بطلان ما ، بل إن كل مايترتب عليه هو إعطاء الطاعن مهلة ليقدم فيها ماعسى ان يكون لديه من اسباب للطعن على الحكم — ولما كان الطاعن قد قدم تقريرا ضمنه اوجه طعنه ولم يطلب إعطاء مهلة فيكون هذا الوجه متعين الرفض .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا

(طعن حلمى سليمان محمود ضد النيابة رقم ٢٩١ سنة ق)

١١٤

٢٩ يناير سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . التقرير بالطعن . يجب حصوله فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم . مجند فى الجيش . إرساله برقية من مرسى مطروح إلى رئيس النيابة بأنه يطعن فى الحكم الصادر عليه . عدم مبادرته فور مجيئه إلى القاهرة بالتقرير بالطعن لا بالسجن ولا بقلم الكتاب . ذلك لا يعتبر تقريرا بالطعن (المادة ٢٣١ تحقيق)

المبدأ القانونى :

التقرير بالطعن يجب بمقتضى المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات أن يكون فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم فاذا كان المحكوم عليه قد أرسل إلى رئيس النيابة اشارة تلغرافية من مرسى مطروح يقول فيها انه يطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر عليه فهذا لا يعتبر تقريرا منه بالطعن . ولا يشفع له فى عدم التقرير كونه مجندا فى الجيش وان أحدا من رؤسائه بالجهة التى كان بها لم يقبل منه التقرير بالطعن مادام هو حين ترك تلك الجهة وجاء إلى القاهرة لم يعمل هذا التقرير فور حضوره لا بالسجن ولا بقلم الكتاب ولو بعد انقضاء الميعاد محسوبا من يوم الحكم .

المحكمة

« من حيث ان الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ٣ يونيه سنة ١٩٤٤ وقد قدم المحامي عن

الطاعن أسبابا لطعن عليه بتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٩٤٤ ثم أرسل الطاعن إلي رئيس نيابة مصر إشارة تلغرافية بتاريخ ٢٠ من يونيه سنة ١٩٤٤ من مكتب التلغراف بمرسي مطروح يقول فيها إنه يطعن فى الحكم بطريق النقض ولم يقرر الطعن فى قلم الكتاب أصلا .

« وحيث انه لما كان يجب بمقتضى المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات لقبول الطعن أن يقرر به فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت فان الطعن المرفوع من الطاعن فى الدعوى لا يكون مقبولا شكلا ولا يشفع له قوله أنه مجند فى الجيش وأن أحدا من رؤسائه بالجهة التى كان بها وهى مرسى مطروح لم يقبل منه التقرير بالطعن — لا يشفع له ذلك ما دام هو وقد ترك تلك الجهة وجاء إلى القاهرة لم يعمل هذا التقرير بعد لا بالسجن ولا بقلم الكتاب.

(طعن حربى محمود على ضد النيابة رقم ٤٤ س ٤٥ ق)

١١٥

٢٩ يناير سنة ١٩٤٥

١ — سيارات . سكة حديد . عبور المزلقان . قتل خطأ . يكفى فى هذه الجريمة وقوع خطأ ما كان له أثره فى الحادث . صورة الواقعة

٢ — نقض وإبرام . متهمان فى تهمة واحدة . تبرئة أحدهما وإدانة الآخر . خطأ المحكمة فى اعتبارها من برأته غير مسئول أصلا يستوجب نقض الحكم بالنسبة للمتهم الذى أدين .

المبادىء القانونية :

١ — إذا كانت التهمة المرفوعة بها الدعوى على المتهمين (سائق سيارة وسائق قطار) هى أنهما تسببا بغير قصد ولا تعمد فى قتل أحد ركاب السيارة واصابة الباقين بأن قاد الأول سيارته بسرعة ينجم عنها الخطر ولم ينتبه لمرور القطار ولم يمتثل لإشارة جندى المرور ، وقاد الثانى قطار الدلتا بسرعة دون أن ينبه المارة بالصفارة فتصادمت السيارة مع القطار وتسبب عن ذلك القتل والاصابة ، ثم برأت المحكمة الأول وأدانت الثانى ، وكان كل ما جاء بحكمها من أسباب لتبرئته هو ما استخلصته من أنه لم يكن مسرعا السرعة الخطرة ، وأنه بفرض إمكانه رؤية القطار قادما فهذا ما كان ليمنعه من متابعة السير طالما أن علامة التحذير عند التلاقى لم تكن ظاهرة له وتحرك القطار خافياً عليه ، وأنه وإن كان رأى جندى المرور يشير إليه فإنه ما كان عليه أن يفهم من ذلك أكثر من وجوب وقوفه عند كشك المرور للتفتيش عليه فإذا هو كان قد تابع سيره على نية أن يقف — كما قال — عند الكشك الواقع بعد المزلقان للتفتيش عليه تلبية للأمر كما فهمه ، فإنه لا يعتبر مخالفا لإشارة المرور . فهذا الحكم يكون خاطئا لأن كل ما ذكره من ذلك لا ينهض سببا للبراءة ، بل هو تلزم عنه الأدانة لما يحمله فى طياته من الدليل على الخطأ الذى يقوم على عدم الانتباه والاهمال ، فإن المقام هنا ليس مقام خطأ متعمد حتى يصح الاستدلال بالمنطق الذى سار عليه الحكم من أن المتهم لم ير بالفعل ولم يدرك بالفعل ولم يفهم بالفعل بل هو مقام عدم احتياط وتحرز وعدم انتباه وترو وعدم مراعاة اللوائح مما يكفى فيه ، كما هو مقتضى القانون فى هذا الصدد ، أن يكون المتهم فى الظروف التى كان

فيها قد وقع منه خطأ ما كان له أثره في الحادث فرؤيته مثلا السكة الحديد — وهو لا يقبل منه أن يقول إنه لم يرها — معترضة طريقه كانت توجب عليه ألا يقدم على عبور المزلقان قبل أن يمد بصره ذات اليمين وذات الشمال على طريق السكة الحديد ويتثبت هو من خلوها من القطارات ، فإذا كان قد شاهد عليها بالفعل قطارا ، والحكم لم ينف ذلك عنه ، فلا يحق له أن يفترض أن هذا القطار لم يكن في حالة تحرك وإنه ما دام لم ينبه إلى أن القطار كان آتيا نحوه يجرى على عجل في القطار المعد له فإن الخطأ ليس خطأه — لا يحق له ذلك ، وخصوصاً إذا لوحظ أن القانون — كما هو مفهوم المادة ١٦ من لائحة السكة الحديد الصادر بها قرار وزير المواصلات في ٤ مارس سنة ١٩٢٦ — قد جعل للقطارات حق الأسبقية في المرور وفرض على كل من يريد أن يعبر السكك الحديدية أو المزلقانات أن يتثبت أولا من خلو الطريق الذي يعترضه وإلا عد مرتكباً لمخالفة معاقب عليها .

٢ — إنه وإن كانت مساهمة سائق السيار في وقوع الحادث ليس من شأنها أن ترفع المسئولية حتما عن سائق القطار (الطاعن) إلا أن خطأ الحكم في اعتباره غير مسئول أصلا عما وقع كان له بطبيعة الحال أثره في تقدير أدانة هذا الطاعن . وإذا كان يجوز أن يتغير النظر الذي ارتأته المحكمة في وصفه عند ماتتبين الواقعة على حقيقتها من جميع الوجوه وعلى ضوء تفهم القانون على الوجه الصحيح ، فإنه يتعين نقض هذا الحكم بالنسبة له على أساس ما وقع من الخطأ في اعتبار سائق السيارة غير مسئول .

المحكمة

« حيث أن الطاعن يقول في طعنه أن الحكم المطعون فيه قد استبعد الأخطاء الثلاثة التي وجهتها النيابة إلى عبد الحميد حمدى الذي كان متهما في الدعوى وقرر له بالبراءة بناء على أسباب لاتؤدى الى مارتبته عليها وليس لها أصل في التحقيق ولا تتفق واللوائح الخاصة بالمرور وبالسيارات ، وفضلا عن ذلك فقد طلب الدفاع الى المحكمة الانتقال الى مكان الحادث لتتبين بنفسها العلامات وارتفاع المزلقان ارتفاعا يمكن من الرؤية ولتتبين مسائل أخرى مدونة بالمذكرة المقدمة منه ولكنها رفضت هذا الطلب لأسباب غير صحيحة وغير معقولة ولم تر من رفعها كل العناصر المقصود تحقيقها في الطلب . أما قولها بحصول تغييرات في علامات التحذير فكلام مرسل لا حد له . ويكون إذن عبد الحميد حمدى هو المسئول عن الحادث . هذا ولقد أسند الحكم إلى الطاعن خطأ بنى عليه العقوبة مع أن الأمر الذي قال بصدوره لسائقي قطارات الدلتا في شأن تهدئة السرعة لم يكن مقصودا منه الجمهور وانما هو لاعتبارات فنية كي لاينقلب القطار أو يخرج عن القضبان عند المنحنى بسبب السرعة ومع ذلك فالثابت أن سرعة القطار كانت لا تزيد على ١٢ كيلومترا ولا أساس لما قالته المحكمة من أنها كانت ٢٢ و٥ وخصوصا أن القطار يمكنه أن يسير

بسرعته العادية فى مكان الحادث وهو على بعد مائتى متر من محطة يجب أن يقف فيها . ومن المسلم به أن سائقى القطارات غير ملزمين بالوقوف عند رؤية السيارة ، وان للقطارات بداهة الأولوية فى المرور . وأما عدم التنبيه «بالصفير» الذى ذكره الحكم فلا يعتبر خطأ لما تقدم ولأن للقطار الأولوية فضلا عن أن «الصفير» فى واقعة هذا الحادث بالذات كان غير مجد لما ثبت من أن الجندى توسط الطريق وأشار لقائد السيارة بالوقوف وهو على بعد خمسين مترا فلم يمتثل فكان التنبيه إذن قائما وموجودا . ويعقب الطاعن على ذلك بأن لمحكمة النقض مراقبة ما إذا كانت الوقائع التى أثبتتها المحكمة قد أعطيت وصفها الصحيح وطبق عليها القانون تطبيقا صحيحا أم لا . ويقول الطاعن أخيرا أنه قدم تقريرا من خبير استشارى أعطى فيه رأيا فنيا مفصلا ولكن المحكمة لم تعن بالرد عليه .

« وحيث أن الدعوى العمومية رفعت على ١ — عبد الحميد حمدى و ٢ — فرج أنيس فرج (الطاعن) بأنهما فى يوم ٢٤ يونية سنة ١٩٤٣ الموافق ٢١ جماد آخر سنة ١٣٦٢ هجرية بقرطها مركز دمنهور تسببا بغير قصد ولا تعمد فى قتل ريشارد انطونيوس واصابة الأستاذ جميل عزيز خانكى والسيدة دينز جميل خانكي بأن كان ذلك ناشئا عن عدم احتياط وتحرز وعدم انتباه وعدم مراعاة واتباع اللوائح بأن قاد المتهم الأول سيارته بسرعة ينجم عنها الخطر ولم ينتبه لمرور القطار ولم يمتثل لاشارة جندى المرور وقاد الثانى قطار الدلتا بسرعة ينجم عنها الخطر ولم ينبه المارة بالصفارة فتصادمت السيارة بالقطار وتسبب عن ذلك وفاة المجنى عليه الأول واصابة الآخرين بالاصابات المبينة بالكشف الطبى . ومحكمة أول درجة قررت للأول بالبراءة ودانت الطاعن وقالت بالنسبة إلى الأول . ان النيابة رفعت الدعوى العمومية على المتهمين ونسبت اليهما انهما تسببا بغير قصد ولا تعمد فى قتل ريشارد انطونيوس واصابة الأستاذ جميل عزيز خانكي والسيدة دينز جميل وقالت فى وصف الاتهام ان المتهم الأول قاد سيارته بسرعة ينجم عنها الخطر ولم ينتبه لمرور القطار ولم يمتثل لاشارة المرور وان المتهم الثانى (الطاعن) قاد قطار سكة حديد الدلتا بسرعة ينجم عنها الخطر ولم ينبه المارة بالصفارة ونشأ عن هذه الأفعال المسندة للمتهمين ان تصادمت السيارة بالقطار وتسبب عن ذلك وفاة المجنى عليه الأول واصابة الاخرين بالاصابات المبينة بالكشف الطبى . ومن حيث انه يؤخذ من هذا الوصف ان عناصر الخطأ التى جعلتها النيابة أساسا لمسئولية المتهم الأول تنحصر فى ثلاثة انواع . الأول قيادته السيارة بسرعة ينجم عنها الخطر — والثانى — عدم انتباهه لمرور القطار — والثالث عدم امتثاله لاشارة جندى المرور . ومن حيث انه واضح من المذكرة التى قدمتها النيابة بعد حجز القضية للحكم انها تستند فى اثبات اسراع السيارة بحالة خطرة على ما قرره عسكرى المرور عبد الرحمن رشوان وزميله حامد متولى السكرى فى محضر التحقيق الذى أجراه عبد اللطيف افندى جعفر معاون بوليس مركز دمنهور فى القسيمتين ٤٨١٢ و ٤٨١٣ ان

قررا بأن السيارة كانت مسرعة جدا . ومن حيث انه فضلا عن ان هذين الشاهدين لم يذكرا امام البوليس مقدار السرعة التي كانت تسير بها السيارة فقد سئلا بعد ذلك امام النيابة فقررا ان السيارة كانت تسير بسرعة عادية وهي التي تسير بها السيارات الملاكي وذكرا في الجلسة ما يطابق ذلك وقررا انهما لا يستطيعان تحديد السرعة التي كانت تسير بها السيارة قبيل الحادث فهذه الأقوال التي صدرت منهما امام النيابة وفي الجلسة إذا لم تكن كافية لتفسير قصدهما من السرعة الزائدة التي شهدا بها امام البوليس فهي على الأقل تمنع من الاعتماد على تقديرهما فيما يختص بالسرعة ولا يمكن والحالة هذه اتخاذ قولهما امام البوليس اساسا لتحديد مسئولية السيارة بالنسبة للسرعة ومن حيث انه بعد وضوح عدم كفاية اقوال هذين في التدليل على مقدار سرعة السيارة يتعين البحث فيما إذا كان يوجد من ظروف الدعوى وادلتها الأخرى ما يساعد على معرفة هذه السرعة ولو بوجه التقريب أولا .

« ومن حيث انه ثابت من التحقيق أن هناك واقعة لم تكن محل نزاع وهي أن المسافة التي كانت بين المزلقان ومكان السيارة عند اعطاء اشارة البوليس تقدر بخمسين مترا والتي كانت بينه وبين مكان القطار وقتئذ تقدر بأربعين مترا . وبما أنه مسلم أن أقصى سرعة للقطار هي ٢٢٥ كيلو مترا في الساعة فمع الفرض الجدلي فقط بأن القطار كان يسير بأقصى سرعة فقطع مسافة الأربعين مترا حتى وصل الى المزلقان فكان التصادم في الزمن الذي قطعت فيه السيارة خمسين مترا حتى وصلت إلى نفس المكان فان النتيجة الحسابية تدل على أن سرعة السيارة لم تكن تزيد على ثلاثين كيلو مترا وهي السرعة التي تتفق مع التقدير الذي ذكره الأستاذ جميل خانكي وحرمه وهذه السرعة لا تنطوي على شيء من الخطر وليست فيها أية مخالفة لأحكام اللوائح وعلى ذلك ينعدم هذا النوع من الخطأ بالنسبة للمتهم الأول . ومن حيث أنه عن الأمر الثاني وهو عدم انتباه المتهم الأول لمرور القطار فانه يؤخذ من مذكرة النيابة أنها تبني مسئوليته على أنه كانت توجد علامة تحذير ظاهرة على بعد أربعين مترا من المزلقان وأن هذه العلامة من شأنها أن تنبه المارين إلى اقترابهم من شريط سكة حديد الدلتا وقد شايعها في هذا الرأي بخصوص ظهور هذه العلامة من حضر للدفاع عن المتهم الثاني (الطاعن) وزاد على ذلك أن المتهم الأول كان يستطيع أن يري القطار جيدا وهو قادم بسيارته جهة المزلقان وللتحقق من هاتين الواقعتين طلب من المحكمة الانتقال لمكان الحادث . ومن حيث أن المتهم الأول قال لدفع هذا النوع من الاهمال بأن شكل هذه العلامة يغاير صور العلامات المرسومة على رخصة قيادة السيارات عادة والتي تدل على وجود مزلقان غير محروس كما قال أن أشعة الشمس كانت تواجه نظره وهو قادم جهة العلامة فلا تساعده على رؤيتها وأن العلامة كانت موضوعة بجوار أشجار يحجبها عن النظر . ومن حيث أنه مع التسليم بوجود فرق بين شكل العلامة الموضوعة فعلا قريبة من المزلقان وصور العلامة المرسومة على رخص

قيادة السيارات فان وجود عبارة احترس من القطار باللغة العربية تتضاءل معه قيمة هذا الاختلاف أما أن أشعة الشمس كانت تمنعه من رؤيتها فيكفى للرد عليه أن المتهم الأول قال فى محضر تحقيق النيابة ص ٣٧ (أن الشمس كانت تنحرف قليـلا إلى يسارى وكنت أرفع الحاجب على يسارى لأن الشمس لم تكن فى مواجهتي مباشرة) وفى هذا القول مايدل بصفة واضحة على أن الشمس لم يكن لها أى أثر عليه وقت قيادة السيارة وعند اقترابه من موضع العلامة . ومن حيث أنه لم يبين مدى البحث فيما إذا كانت حالة العلامة ومكان وضعها قد اقترنت بهما ظروف تؤثر بطبيعتها على إمكان رؤية هذه العلامة . ومن حيث أنه بالرجوع إلى أقوال الضابط عبد اللطيف افندى عصفور التى ذكرها فى الجلسة يبين أنه قال إن كتابة هذه العلامة كانت باهتة (غير ظاهرة) كما وأن المستر فريدرك ووكر الذى لم يوجه إليه أي طعن ذكر فى تقريره الاستشارى ماقرر أمام المحكمة بأن العـلامة كانت موضوعة بجوار أشجار وأعشاب مما يجعل رؤيتها عسيرا فاذا أضيف إلى ذلك أن الشاهد عبدالحى أحمد الذى سئل أمام النيابة ص ٤٧ وهو من قائدى السيارات الذين اعتادوا المرور فى هذا الطريق الزراعى الواصل بين القاهرة والاسكندرية قرر صراحة أنه مع كثرة مروره فى هذا الطريق لم يلاحظ وجود هذه العلامة فانه يكون من التجاوز افتراض وقوع إهمال من المتهم الأول إذ قال إنه لم ينظر هذه العلامة لأن الظروف السابق إيضاحها لاتساعده على رؤيتها فهي بهذا الوضع لايمكن اعتبارها أداة صالحة لتنبيه المارين إلى خطر القطارات . هذا ولا ترى المحكمة فائدة ترجى من الانتقال الان لبحث هذه النقطة بعد أن انقضى عام كامل على تاريخ وقوع الحادث وهو زمن طويل تحدث فيه الطبيعة بمؤثراتها تغييرا كبيرا فى حالة الأشجار وفروعها فضلا عما ينتظر أن تفعله يد الانسان فيها مضافا إلى ذلك ما شهد به رجال البوليس فى الجلسة من حصول تغييرات فى علامات التحذير مما يصبح معه الانتقال عديم الأثر . ومن حيث فيما يختص بامكان رؤية القطار فانه مع التسليم جدلا بأن المتهم الأول كان يستطيع أن يرى القطار وهو على مسافة ١٣٨ مترا من مكان الحادث كما ورد فى معاينة النيابة التى حصلت فى ٧ يوليو سنة ١٩٤٣ فانه بعد أن ثبت تعذر رؤية علامة التحذير للظروف السابق بيانها فان المتهم الأول أو غيره من قائدى السيارات عندما يقع نظره على القطار على هذا البعد فان حالة القطار لاتساعده على التحقق مما إذا كان القطار سائرا من عدمه كما تساعده على إدراك أن القطار ينحرف من الطريق السائر فيه وأنه سيعبر بعد انحرافه الطريق الزراعى متجها سيرا آخر يكفى للتدليل على صحة ذلك ماأثبته حضرة وكيل النيابة فى محضر المعاينة ص ٢ عن هذا الوضع الشاذ وما شهد به أحمد محمود خورشيد وعبدالحى أحمد قادوس من صعوبة إدراك سير القطار واستحالة تصور انحرافه خصوصا لمن كان قليل المرور على هذا الطريق الزراعى وينتج من ذلك أن امكان رؤية القطار على فرض حصولها لم

تكن لتمنع المتهم الأول من متابعة سيره طالما أن علامة التحذير لم تظهر له ولما كانت حركات القطار خافية وعلى ذلك لا يمكن نسبة هذا النوع الثاني من الاهمال له . ومن حيث انه فيما يختص بما نسب إلى المتهم الأول من عدم امتثاله إلى إشارة جندي المرور فانه وإن كان المتهم المذكور قد أنكر رؤيته هذه الاشارة إلا أن المحكمة ترجح صدق ماقرره الضابط عبد اللطيف افندي عصفور بشأن هذه الواقعة إذ قال أمام النيابة ص ٢٩ أنه سأل المتهم الأول عقب وقوع الحادث فاعترف له أنه نظر إشارة عسكري البوليس ولكنه دهش لها لأن سيارته ملاكي وقال إنه كان ينوي الوقوف عند وصوله إليه فأقوال هذا الشاهد تقطع بأن المتهم الأول نظر عسكري المرور وهو يشير له والآن يتعين البحث فيما إذا كان عدم وقوفه إطاعة لهذه الاشارة يجعله مسئولا عن هذا الحادث أم لا . ومن حيث أنه لاجدال في وجوب إطاعة إشارة المرور وذلك لايكون إلا عند ماتصدر الاشارة من رجل البوليس الذي يعهد إليه تنظيم حركة المرور في مفارق الطرق أو عند تقاطعها ويقف خصيصا عند هذه النقطة لهذا الغرض بالذات أما إذا كان رجل البوليس يعين في نقطة بقصد التفتيش على بعض السيارات ويكون هذا العمل المحدود معلوما جيدا عند الجمهور فان الاشارة التي تصدر منه لايمكن أن يفهم منها أكثر من وجوب الوقوف عنده بقصد التفتيش هذا إذا فرض وكانت السيارة التي تلقت الاشارة تمتنع بطبيعتها لهذا التفتيش . ومن حيث انه متى ثبت ذلك فان المتهم الأول عندما صدرت له إشارة العسكري عبد الرحمن رشوان لا يمكن أن يكون قد فهم منها أكثر من ضرورة وقوفه عند كشك المرور للتفتيش عليه فاذا كان قد تابع سيره على نية أن يقف عند الكشك الواقع بعد المزلقان كما قال للضابط عبد الرحمن عصفور فلا يعتبر في ذلك مخالفاً لاشارة المرور وهذه الاشارة التي لم يكن مفهوما منها أنها تحذير من اقتراب القطار ومع عدم وقوع المخالفة ينعدم النوع الثالث من الاهمال ولا محل لمؤاخذة المتهم الأول طبقا لأحكام المادة ١٦ من لائحة السكة الحديد لأن تطبيقها لا يمكن إلا عند توافر وسائل تكفي بذاتها إلى التنبيه إلى أن قطار الدلتا على وشك أن يعبر الطريق الزراعي قبيل زمن الحادث . ومن حيث انه يبين مما تقدم أن المتهم الأول لم يقع منه خطأ كان سببا في وقوع الحادث فيتعين الحكم ببراءته مما أسند إليه . ثم قال بالنسبة إلى الطاعن . إن النيابة العمومية نسبت اليه نوعين من الاهمال – الأول – أنه قاد قطار الدلتا بسرعة ينجم عنها الخطر والثاني . أنه لم ينبه المارة بالصفارة .

« ومن حيث ان التحقيق بالنسبة لهذا المتهم تناول أشخاص شهدوا بوقوع هذين النوعين من الخطأ منه وهم عبد اللطيف افندي عصفور ضابط البوليس وعبد الرحمن رشوان عسكري المرور وزميله حامد السكري والأستاذ جميل خانكي والسيدة حرمه ثم أشخاص شهدوا بالنفي وهم عبد الحميد عبد الجواد عطشجي القطار والكمساري انور سليمان وزكي شنوده وحافظ عوض . « ومن حيث ان المحكمة

ترجح صدق اقوال الفريق الأول من هؤلاء الشهود لأن الثلاثة الأول من هذا الفريق لامصلحة له في تقرير مايخالف الحقيقة ولأن الرابع والخامس رغم انهما كانا راكبين بالسيارة التى كان يقودها المتهم الأول إلا انه بمتابعة اقوالهما في جميع ادوار التحقيق وفى الجلسة يبين انهما كانا يتوخيان الحقيقة فكانا لايشهدان إلا بما كانا متثبتين منه — اما شهود الفريق الثانى فان الأول والثانى منهم يعملا فى مصلحة واحدة مع المتهم الثانى ولا ينتظر والحالة هذه أن يؤديا الشهادة بغير ميل واما الشاهد الثالث فيكفى انه قرر فى الجلسة انه لم يسمع الصفارة إلا قبل وقوع حادث التصادم بنحو ثلاثة أمتار أو أربعة وان القطار لم يبدأ فى التهدئة إلا قبل وصوله إلى المنحني بمترين أو ثلاثة وهذا لايطابق ماذكره أمام النيابة وأما الشاهد الرابع فقد تغيب عن الجلسة التى دعى لتأدية الشهادة فيها ولم يعتذر وقد يكون غيابه هروبا من الادلاء بأقوال يشعر بعدم صحتها

« وحيث أنه لا نزاع ان المتهم الثانى (الطاعن) ملزم حسب تعليمات المصلحة التابع لها أن يفعل شيئين عند وصوله إلى العلامة الموضوعة له على مسافة أربعين مترا من المزلقان الشيء الأول تهدئة السرعة إلى ثمانية كيلومترات والشيء الثانى اطلاق الصفارة كما تتطلب ذلك العبارة المكتوبة على هذه العلامة ومن حيث ان المتهم الثانى لم يعمل على تهدئة السرعة الى ثمانية كيلومترا والدليل على ذلك مايأتى أولا — شهادة عبد اللطيف افندى عصفور ضابط البوليس وعسكرى المرور عبد الرحمن رشوان وزميله حامد السكرى الذين شهدوا بأن المتهم المذكور ظل يقود قطار الدلتا بالسرعة التى كان قادما بها من دمنهور الى ان وقع حادث التصادم وإذا ماقيل بأن أقوال الجنديين عبدالرحمن رشوان وحامد السكرى لم تكن محل ثقة بالنسبة لسرعة السيارة فالرد على ذلك هو انه وان كان هذا القول يبدو وجيها فى ظاهره إلا ان هناك أمرا يجب عدم اغفاله لأنه قد يصعب على الانسان ان يحدد بالضبط مقدار سرعة قطار أو سيارة وهى قادمة تجرى نحوه ولكن ليس عسيرا عليه ان يحكم على تخفيف السرعة عند حصول ذلك خصوصا إذا انخفضت السرعة ٢٢٫٥ كيلو مترا التى يسير بها قطار الدلتا إلى ثمانية كيلو مترات التى كان يجب ان يسير بها بمجرد وصوله الى علامة التحذير وهو مايوازى الثلث تقريبا ويلاحظ ان الشاهد الأول عبد اللطيف افندى عصفور كان راكبا فى القطار وهو فى هذا الموقف يستطيع ان يفطن بسهولة إلى تهدئة السرعة أو تخفيضها بمجرد حصول ذلك (ثانيا) وقفت القاطرة بعد التصادم على مسافة تزيد على مائة متر من مكان الحادث كما قالت النيابة ولم يمكن وقوفها على مسافة خمسين مترا فقط كما يقول المتهم الثانى ولهذه المناسبة يجب الاشارة الى انه وان كان عبداللطيف افندى جعفر معاون بوليس المركز قد ذكر فى محضره انه وجد قطار الدلتا واقفا على مسافة خمسين مترا تقريبا من مكان الحادث إلا ان هناك واقعة أخرى تقطع بأن هذه المسافة لم تحتسب من مكان القاطرة إلى محل الحادث بل احتسبت

بين مكان الحادث وآخر عربة فى القطار وذلك انه عند اجراء التجربة بحضور النيابة والمفتش الفنى بتاريخ ٧ يوليو سنة ١٩٤٣ وقفت القاطرة على مسافة ٥٥ مترا من نهاية المزلقان جهة الدلنجات وفى هذه الوقفة كان الشريط والمزلقان ومسافة أخرى خلفها مشغولة بعربات القطار ومعنى ذلك ان عربات القطار كانت تشغل مسافة تزيد على خمسين مترا وانها كانت في موضعها تشغل المزلقان وتقطع المرور فاذا لوحظ انه واضح من معاينة البوليس انه وجد المزلقان خاليا غير مشغول إلا بجزء من جسم السيارة ووجد طريق المرور مفتوحا على السكة الزراعية ولوحظ أن الضابط عبد اللطيف افندى عصفور قال ان الحالة لم تتغير من وقت وقوف القطار الى أن وصل معاون البوليس فان ذلك يقطع بأن معاون البوليس احتسب المسافة التي ذكرها فى محضره بين آخر عربة وبين مكان الحادث وبالتالى تكون القاطرة قد وقفت بعد التصادم على مسافة تزيد على المائة متر من مكان الحادث وذلك رغما عن اصطدامها بالسيارة وهو عامل له أثره فى تخفيض سرعتها وبما أن التجربة دلت على امكان إيقاف القاطرة على مسافة ٥٥ مترا عندما تكون سائرة بسرعة ثمانية كيلو مترات وهى فى يوم الحادث لم تقف إلا بعد سيرها ضعف هذه المسافة تقريبا فلابد وانها كانت تسير عند حصول الحادث بسرعة تزيد كثيرا عن السرعة التى كان يجب أن تسير بها عند اقترابها من المزلقان وتخلص من ذلك الى ان المتهم الثانى لم يعمل على تهدئة سير القطار الى الحد المطلوب عند اقترابه من المزلقان . ومن حيث ان المتهم الثانى لم يقم بواجبه الآخر وهو اطلاق صفارة القطار عند وصوله إلى علامة التحذير السابق الاشارة اليها والدليل على ذلك مستفاد من شهادة الضابط عبد اللطيف افندى عصفور والجنديين عبد الرحمن رشوان وحامد السكرى ومستفاد أيضا من شهادتى الأستاذ جميل خانكي والسيدة حرمه اللذين قررا أنهما لم يسمعا صفيرا من القطار فضلا عن أن المنطق وطبيعة الأشياء يستسيغان هذا القول إذ أن صوت صفارة القطار ويكون عاليا عادة ولا يعقل أن يكون المتهم الثانى قد أطلق الصفارة للتنبيه بمجرد وصوله إلى علامة التحذير ويخفى صوتها على هؤلاء الشهود جميعاً كما لا يقبل أن يكون راكبوا السيارة قد سمعوا صوتها وجازفوا مع ذلك بمحاولة عبور المزلقان وقت اقتراب القطار منه لأن حب الانسان لنفسه يمنعه من ذلك ويلاحظ أن هذا النوع من الاهمال الخاص بعدم إطلاق الصفارة ينطوى على كثير من الخطورة .

« ومن حيث انه بعد أن وضح أن المتهم الثانى أهمل القيام بواجبين عليه هما تهدئة السرعة وإطلاق الصفارة يتعين البحث فيما إذا كانت رابطة السببية متوفرة بين الخطأ الذى ارتكبه بين جريمتى القتل والجرح المسندتين اليه والمحكمة ترى أن هذه الرابطة موجودة فعلا إذ لو أن المتهم كان قد قام بتهدئة السرعة عند وصوله إلى علامة التحذير وجعلها ثمانية كيلوا مترات فقط لكان القطار قد استغرق فى قطع المسافة الواقعة بين هذه العلامة ومكان الحادث زمنا أطول من الزمن الذى أخذه فى قطعها

وهو يسير بالسرعة الزائدة وفي هذه الحالة كانت تتوافر الفرصة الكافية للسيارة فتتمكن من اجتياز المزلقان بدلا من اخفاقها في ذلك بسبب قصر الزمن كما وأنه لو أن المتهم الثاني كان قد أطلق الصفارة من وقت أن وصل إلى علامة التحذير لكان بهذا الفعل قد ألفت نظر راكبي السيارة وطبيعي أنهم كانوا يعملون على إيقافها قبيل الوصول إلى المزلقان ويتفادون بذلك خطر الاصطدام .

« وحيث انه يؤخذ من ذلك أن جريمتي القتل والجرح الخطأ المنسوبتين إلى المتهم الثاني قد توفرت أركانهما القانونية ويتعين معاقبته عنهما طبقا لأحكام المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ عقوبات مع معاملته بالمادة ٣٣ من هذا القانون لارتباطهما معا . وبعد ذلك تعرض لطلب الدفاع عن الطاعن فذكر . « انه وإن كان المتهم الثاني قد طلب الانتقال إلى مسرح الحادث للأسباب الستة التي أوردها في صدر مذكرته إلا أنه بالنسبة للسببين الأول والسادس لم تر المحكمة فائدة من إجابة هذا الطلب مع مرور سنة تقريبا على حصول التصادم ومما يرجح وقوعه من تغييرات طبيعية بفعل الزمن وقد جدت في معاينة النيابة وعملية التجربة التي قامت بهما ما يكفي للرد على هذين السببين أما عن بقية الأسباب التي طلب من أجلها الانتقال فانه ظاهر من حيثيات هذا الحكم أن المحكمة قد افترضت صحة الوقائع التي اريد من الانتقال تحقيقها ثم دللت على انعدام مسئولية المتهم الأول وقيام مسئولية المتهم الثاني مع هذا الفرض بما ذكرته في حيثياتها ولا محل لاجابة هذا الطلب الاحتياطي » . والمحكمة الاستئنافية قررت تأييد الحكم الابتدائي هذا لأسبابه وزادت عليها قولها .

« ولا داعي لاجابة الطلب الاحتياطي من المتهم الثاني الخاص بالانتقال إلى محل الحادثة للتأكد من صحة البيانات والوقائع المادية التي شرحها في مذكرته وذلك لمضي وقت طويل على تاريخ الحادثة زالت معه وتغيرت معالمها بحيث اصبحت المعاينة والتجربة غير منتجة وقد رد الحكم المستأنف على هذا الطلب بما فيه الكفاية . »

« وحيث أنه مع ماجاء بالحكم المطعون فيه على الوجه المتقدم فيما يختص بالمتهم الاخر الذي كان يقود السيارة التي كانت تقل القتيل وسائر من كانوا معه فيها من المصابين في الواقعة لايفهم كيف اخلى ذلك المتهم من تبعة الحادث وعلى اى ساس بني ذلك ولماذا حمل الطاعن وحده المسئولية عنه فان ماقاله الحكم من أسباب لبراءة ذلك المتهم تلزم عنه الادانة لما يحمله في طياته من الدليل على الخطأ الذي يقوم على عدم الانتباه والاهمال الواضحين فيه على صورة ليس من شأن كل ماقالته المحكمة وعنيت بذكره في تفصيل واطناب على نحو مافعلت أن ينفيها أو يغير من حقيقتها . لأن المقام لم يكن مقام خطأ متعمد فحسب حتى كان يصح الاستدلال بالمنطق الذي سار عليه الحكم من أن المتهم لم ير بالفعل ولم يدرك بالفعل ولم يفهم بالفعل بل كان يكفي فيه — كما هو مقتضى القانون في صدد النص المطلوب تطبيقه أن يكون المتهم في الظروف التي كان فيها قد وقع منه خطأ من أي نوع كان له أثره في الحادث . فرؤيته مثلا السكة الحديدية . . وهو لا يقبل منه أن يقول انه لم يرها — مستعرضة طريقه كانت توجب عليه ألا يقدم

على عبور المزلقان قبل أن يمد هو بصره ذات اليمين وذات الشمال على طريق السكة الحديد ويتثبت من خلوها من القطارات واذا كان قد شاهد عليها قطارا بالفعل — والحكم لا ينفى ذلك عنه — فلا يحق له أن يفترض أن القطار لم يكن فى حالة حركة ويعيب على غيره أنه لم يبلغه بأنه كان آتيا نحوه يجرى على عجل فى الطريق المعد له. وخصوصا أن القانون — كما هو مقتضى مفهوم المادة ١٦ من لائحة السكة الحديد الصادر بها قرار وزير المواصلات فى ٤ مارس سنة ١٩٢٦ — قد جعل للقطارات حق الأسبقية فى المرور وفرض على كل من يريد أن يعبر السكك الحديدية أو المزلقانات أن يتثبت أولا من خلو الطريق الذى يعترضه والا عد مرتكبا لمخالفة معاقب عليها.

« وحيث انه وان كان لا سبيل الى معاقبة المتهم المذكور بعد أن صار الحكم نهائيا بالنسبة اليه وان كانت مساهمته فى وقوع الحادث — كما مر القول — ليس من شأنها أن ترفع المسئولية عن الطاعن حتما إلا أن خطأ الحكم فى اعتباره أن ذاك المتهم الآخر غير مسئول أصلا عما وقع كان له بطبيعة الحال أثره فى تقدير ادانة الطاعن ويجوز أن يتغير النظر الذى ارتأته المحكمة فى حقه عندما تتبين الواقعة على حقيقتها من جميع الوجوه وعلى ضوء تفهم القانون على الوجه الصحيح.

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة الى بحث باقي أوجه الطعن.

(طعن فرج أنيس فرج ضد النيابة رقم ٢٧٨ سنة ١٥ق)

١١٦

٢٩ يناير سنة ١٩٤٥

بلاغ كاذب . عقوبته . الحد الادنى . الغرامة عشرون جنيها مصريا

(المواد ٢٦٢ ، ٢٦٣ ، ٢٦٤ = ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٠٥)

المبدأ القانونى

إن المادة ٣٠٥ ع التى تعاقب على البلاغ الكاذب ظاهر من عبارتها ومن عبارة المادة ٣٠٤ المعطوفة هى عليها أن العقوبة المعينة فيها هى العقوبة المبينة فى المادة ٣٠٣ . وهذه العقوبة هى الحبس الذى لا تتجاوز مدته عن سنتين والغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على مائتى جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين وإذن فمعاقبة المتهم فى تهمة البلاغ الكاذب بتغريمه مائتى قرش تكون خطأ

المحكمة

« حيث ان النيابة العمومية تقول فى طعنها على الحكم بانه قضى بتغريم المتهمة مائتى قرش فى حين أن المادة ٣٠٣ من قانون العقوبات التى طبقت على واقعة الدعوى تنص على أن عقوبة الغرامة الواردة بها لا تنقص عن عشرين جنيها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه دان المتهمة بجريمة البلاغ الكاذب طبقا للمادتين ٣٠٣ و ٣٠٥ من قانون العقوبات وعاقبها بالغرامة التى قدرها ٢٠٠ (مائتى قرش)

« وحيث انه لما كان العقاب المقرر بالفقرة الأولى من المادة ٣٠٣ من قانون العقوبات هو الحبس الذى لا يتجاوز مدته سنتين والغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على

مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين . ولما كانت المادة ٣٠٥ — على ماهو ظاهر من عبارتها وعبارة المادة ٣٠٤ المعطوفة هي عليها — تشير فى صدد الجريمة الواردة بها إلى العقوبات الواردة فى المادة ٣٠٣ المذكورة فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ إذ قضى بتغريم المتهمة ٢٠٠ قرشا فقط وكان الواجب على المحكمة الاستئنافية وقد رأت — كما هو ظاهر من الحكم — تعديل العقوبة المحكوم بها ابتدائيا من الحبس إلى الغرامة فى أدنى حدها أن تحكم بغرامة قدرها ٢٠ جنيها فان هذا القدر هو الحد الأدنى للغرامة فى الجريمة محل المعاقبة .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن وتعديل الحكم المطعون فيه بجعل الغرامة المحكوم بها مبلغ عشرين جنيها .

(طعن النيابة العامة ضد منيرة محمد خليل رقم ٣٠١ سنة ١٥ ق)

١١٧

٢٩ يناير سنة ١٩٤٥

وصف التهمة . إحالة المتهم بتهمة معينة على أنه فاعل . توجيه المحكمة إليه فى أثناء نظر الدعوى . التهمة على أنه شريك . إدانته فى التهمة التى أحيل بها . عــدم تعرضها فى حكمها إلى تهمة الاشتراك . لا يعيبه . هو تعديل منها على سبيل الاحتياط لا تثريب عليها فى أن ترجع عنه .

المبدأ القانونى

إذا كانت التهمة التى أحيل بها المتهم إلى محكمة الجنايات هى إحداث عاهة بالمجنى عليه ، ثم فى أثناء نظر الدعوى وجهت إليه المحكمة تهمة الاشتراك مع آخر فى ضرب المجنى عليه ضرباً نشأت عنه العاهة . ثم إدانته فى التهمة التى أحيل بها إليها ، وذكرت فى حكمها واقعة الدعوى كما حصلتها من التحقيقات التى أجريت فيها وأوردت الأدلة التى استخلصت منها ثبوت هـذه الواقعة قبله وردت على دفاعه بما يفنده فإنه لا يصح أن ينعى عليها إنها لم تتعرض إلى تهمة الاشتراك التى وجهتها إليـه أثناء نظر الدعوى إذ ذلك منها يحمل على أنه إنمـا كان من قبيل الاحتياط فقط ، وما دامت هى بعد سماعها الدعوى وتمحيص أدلة الإثبات فيها قد انتهت إلى عـــده فاعلا للجناية فإن التعديل الاحتياطى لا يبقى له بعد محل ولا يكون له من مقتض .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنــه أن المدافع عنه فند أمام محكمة الجنايات التهمة المرفوعة بها الدعوى عليه وهي إحداث العاهة بالمجنى عليه وكذا التهمة التى وجهتها المحكمة اليه وهى الاشتراك مع آخر فى ضرب المجنى عليه ضربا نشأت عنه العاهة وقد جاء الحـكم خاليا من الرد على الدفاع فى خصوص التهمة التى وجهت بالجلسة .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بانه « ضرب عمدا الصغير محمد حرامى بعصا على ذراعه الأيمن وعلى رأسه فاحدث بها كسرا منخسفا مضاعفـا بالجزء الجـدارى الجبهوى الأيمن من الجمجمـة مصحوبا بجرح رضى وتخلف لديه من أثر الاصـابة فقـد بعظام الجمجمة فى مساحة قطرها ٣ سنتيمتر مما يعتبر عاهة مستديمة نظرا لأنه يعرض المخ للمؤثرات الخارجية والصدمات الخفيفة التى

كانت لا تؤثر به وهو مجمى بالعظام وتعرض حياة المصاب للخطر بتعريضه للالتهابات السحائية والحمية والصرع وغير ذلك من مضاعفات » ومحكمة الجنايات دانته بهذه الجناية وذكرت واقعة الدعوى كما حصلت من التحقيقات التى أجريت فيها ثم أوردت الأدلة التى استخلصت منها فى منطق سليم ثبوت هذه الواقعة وردت على دفاعه وأقوال شهود نفيه مما يفنده . ومتى كان الأمر كذلك فلا محل للنعى عليها بأنها لم تتعرض فى الحكم إلى تهمة الاشتراك التى وجهتها للطاعن أثناء نظر الدعوى أمامها فان ذلك منها - على ما هو ثابت بمحضر الجلسة - إنما كان من قبيل الاحتياط فقط فاذا كانت قد عدته فاعلا للجناية ودانته على هذا الأساس بعد أن انتهت من سماع الدعوى وتمحيص أدلة الاثبات فيها فذلك يفيد بذاته أن ذلك التعديل الاحتياطى لم يعد له محل ولم يبق له مقتضى .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن حزين داود سليمان ضد النيابة رقم ٣٠٣ سنة ١٥ ق)

١١٨

٢٩ يناير سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . حكم لم يتم التوقيع عليه بعد انقضاء ثلاثين يوما من صدوره . طلب نقضه . وجوب تدعيمه بشهادة من قلم الكتاب دالة على ذلك . شهادة محررة فى اليوم الثلاثين بأن الحكم لم يختم لغاية تحريرها . لا تكفى فى هذا الصدد . كون الحكم مؤشرا عليه بوروده فى اليوم التالى لليوم الثلاثين . لا تأثير له . يجب أن تكون الشهادة دالة على أن مدة الثلاثين يوما قد انقضت وحصل تجاوزها فى كتابة الحكم والتوقيع عليه

المبدأ القانونى

إن قضاء محكمة النقض قد استقر على أن لصاحب الشأن أن يطلب نقض الحكم المطعون فيه إذا كان بعد انقضاء ثلاثين يوما من تاريخ صدوره لم يتم التوقيع عليه . وهذا بناء على ما ارتأته من أن أحكام القانون يستمد منها ما يفيد وجوب اعتبار هذه المدة حداً أقصى لا يمكن تجاوزه فى كتابة الحكم والتوقيع عليه . ولكن يجب على من يطلب نقض الحكم لهذا السبب أن يثبت بشهادة يقدمها مستخرجة من قلم الكتاب أن الحكم قد انقضى على صدوره ثلاثون يوما دون أن يكتب ويوقع عليه . ولا يكفى فى إثبات هذه الشهادة المحررة فى يوم الثلاثين .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه لم يحصل التوقيع عليه فى مدة ثلاثين يوما وهذا يوجب نقضه . وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن الحكم صدر فى يوم ٢٣ من مارس سنة ١٩٤٤ ولم يودع قلم الكتاب حتى نهاية يوم ٢٢ من أبريل سنة ١٩٤٤ كما هو ثابت من الشهادة المستخرجة من قلم الكتاب فى اليوم الأخير . ويضيف الطاعن إلى ذلك أن تحرير الشهادة المقدمة منه كان بعد انتهاء العمل بقلم الكتاب فى يوم ٢٢ من أبريل سنة ١٩٤٤ ويستدل على ذلك بكون الحكم لم يودع قلم الكتاب إلا فى اليوم التالى وهو يوم ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٤ وبأن هذه الواقعة ثابتة من تأشير قلم الكتاب بذلك عليه وعلى محضر الجلسة .

« وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن لصاحب الشأن - متى كان قد قام بما

تفرضه المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات — أن يطلب نقض الحكم المطعون فيه إذا كان بعد انقضاء ثلاثين يوما من يوم صدوره لم يتم التوقيع عليه وعليه فى هذه الحالة أن يدعم طلبه بشهادة من قلم الكتاب دالة على ذلك . وهذا بناء على ما قررته فى قضائها من أن أحكام القانون يستمد منها ما يوجب اعتبار هذه المدة حدا أقصى لا يمكن تجاوزه فى كتابة الحكم والتوقيع عليه . وحيث انه يبين من الاطلاع على الشهادة المقدمة من الطاعن والمستخرجة من قلم كتاب محكمة سوهاج والدالة على أن الحكم لم يرد اليه أنها محررة فى يوم ٢٢ من ابريل سنة ١٩٤٤ وانه وان كانت مدة الثلاثين يوما من صدور الحكم تنتهى فى يوم تحرير الشهادة إلا انها لا تدل على ان الحكم لم يودع فى قلم الكتاب فى ذلك اليوم إذ يجوز ان يكون أودع بعد تحريرها . واما تمسك الطاعن بوجود تأشير على هامش الحكم بوروده فى يوم ٢٣ من ابريل سنة ١٩٤٤ فانه لا يجديه ما دامت الظروف والمناسبات التى حررت فيها هذه الاشارة غير معروفة ويمكن ان تكون مجرد رواية ممن حررها عن واقعة سابقة .

« وحيث انه لا محل لمجاراة الطاعن فيما أثاره بشأن مدة الثلاثين يوما وحق الطاعن فى تقديم شهادة في اليوم الثلاثين منها اعتمادا على ان المدة غير كاملة لا محل لذلك إذ ان مدار البحث ليس حول الاجراء الذى يصح لمن يطعن فى الحكم القيام به والأجل الذى يجوز له ذلك فيه . وإنما هو أن للقاضى مهلة من يوم نطقه بالحكم يحق له فى اثنائها ان يحرره ويوقع عليه وهذا الحق مقرر له إلى أن تنقضى هذه المهلة بتمامها فليس من سبيل إلى الطعن ببطلان الحكم لعدم التوقيع عليه فى مدة الثلاثين يوما من يوم صدوره إلا بتقديم ما يثبت ان هذه المدة قد انقضت وحصل تجاوزها فى كتابة الحكم والتوقيع عليه ولا يتوافر ذلك بداهة لشهادة تحرر قبل انقضاء هذه المدة مادام مسموحا أن يتم التوقيع فى خلالها .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى ان ما جاء بالحكم وإن كان يكفى فى بيان نية القتل في جناية القتل المسندة إلى الطاعن إلا أنه لا يؤدى إلى توفر هذه النية فى جناية الشروع فى القتل إذ أن كل ما اعتمد عليه فى هذا الشأن هو إطلاق الطاعن اعيارا لم يصب جسم خصمه بل مس ملابسه . كما أن الحكم قال بتوفر سبق الاصرار وبنى ذلك على وجود خصومة بين الطاعن والمجنى عليه مع أن هذه الخصومة لا تدل بذاتها على تلك النتيجة خصوصا إذا كان الحادث قد وقع بسبب معاصر له وهو رغبة الطاعن فى إخراج المجنى عليه من حقل متنازع عليه بينهما . ويترتب على ما تقدم أن لا يبقى ثابتا على الطاعن بالحكم إلا واقعة قتل من غير سبق إصرار عقوبتها الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ولو أخذت المحكمة بذلك واستبعدت ظرف سبق الاصرار لاقتضى ذلك تعديل العقوبة من الأشغال الشاقة المؤبدة إلى الأشغال الشاقة المؤقتة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن سرد ما دب من خلاف أسرتى المجنى عليه والطاعن وما تسبب عن هذا الخلاف من قضايا شرعية وأهلية عديدة وبعد أن أورد ما أبداه الطاعن فى التحقيقات من أنه ليس هناك أى نزاع على قطعة الأرض التى وقع

بها الحادث . بعد ذلك عرض لسبق الاصرار فقال . « وبما أن سبق الاصرار متوفر فى الدعوى من ذهاب المتهم بغير مبرر إلى مكان الحادث وهو قطعة أرض لا شأن له بها باعترافه متقلدا بندقية ومسدسا وإطلاقه النار على المجنى عليهما مدفوعا إلى ذلك بعامل الحقد الذى تولد فى نفسه من الأحكام الشرعية والأهلية التى سبق بيانها بواقعة الدعوى » . ولما كان هذا الذى أثبت الحكم من شأنه أن يؤدى إلى ما رتبه عليه من توفر سبق الاصرار فان مجادلة الطاعن فى ذلك تكون غير مجدية . كما أن المحكمة وقد طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات وأوقعت على الطاعن العقوبة الأشد وذلك عن جناية القتل مع سبق الاصرار بعد أن أخذته بالرأفة تطبيقا للمادة ١٧ من قانون العقوبات فان بهذا تنتفى كل فائدة للطاعن فيما يثيره فى صدد جناية الشروع فى القتل إذ أن مجادلته فى شأن هذه الجناية لا يؤثر على العقوبة المحكوم بها .

« وحيث ان حاصل الوجه الثالث هو أن محامى الطاعن أبدى ان البندقية التى فحصها الطبيب الشرعى وهى مماثلة للبندقية المرخص بها لأخيه والمطلوب نقل رخصتها لأسمه ليست هى التى استعملت فى الجناية والتى ضبطت وقت الحادث وقدمت للمحقق وارتكن تأييدا لقوله على اختلاف رقم العيار والماركة فى كل من البندقيتين وقد علل المحقق فى جلسة الاحالة هذا الاختلاف بأنه قرأ الماركة خطأ أثناء التحقيق لسبب الظلام إلا أن المحكمة لم تأخذ بقوله وعللت رأيها بسبب آخر ولم تفكر فى استدعاء المحقق لمناقشته . كما ان الدفاع عن الطاعن قدم إلى المحكمة تقريرا من أحد الأطباء يرد به على أدلة الاثبات ولكنها لم تأخذ به وكان الواجب عليها استدعاء الأطباء لمناقشتهم مادامت لم تر الأخذ بالرأى الفنى الذى أبداه الطبيب الاستشارى . وفضلا عن ذلك فان الدفاع قد استدل على كذب شهود الاثبات باختلاف رواياتهم ومخالفة أقوالهم لما اثبته الكشف الطبى فيما يختص بالمستوى الذى كان فيه مطلق العيار بالنسبة الى القتيل ولكن المحكمة صدقت ماجاء على لسانهم دون ان تتحدث عما اثاره الدفاع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ عرض لدفاع الطاعن الذى يشير اليه فى طعنه قال فى ذلك . « وحيث ان ما أثاره الدفاع حول البندقية المضبوطة وحول اختلاف بعض الشهود فى مستوى المتهم والقتيل وقت اطلاق العيار وعدد الأعيرة التى أطلقت بعد ذلك وما جاء بالتقرير الطبى الاستشارى الذى قدمه خاصا من أن البندقيـة المضبوطة رقم ١٦ لا تحدث القتل وان الاسوداد الذى لوحظ بكم المجنى عليه الثانى لا يحدث إلا من اطلاق مسدس على بعد ثلث أو ربع متر على الأكثر كل ذلك لا تقيم المحكمة له وزنا أمام الأدلة القاطعة السابق بيانها وترى انه لا أهمية له لأن البندقية المضبوطة مع المتهم قدمت لوكيل النيابة واثبت بمحضره نمرتها وهى رقم ٣٣٩٤ . أما ما اثبته المحقق المذكور من انها ماركة نادلاى عيار ١٢ فالظاهر ان ذلك وقع لأن البندقية كانت ملوثة بالطين فلم يعن المحقق بدقة وصفها واكتفى بما ذكره له رجال الحفظ عنها بدليل انه قرر صراحة بمحضر الاحالة انه أثبت عيار البندقية بناء على ما سمعه من رجال الحفظ وان البندقية المحفوظة على

ذمة القضية هى نفس البندقية التى قدمها له شيخ الخفراء عند بدء التحقيق يؤيد ذلك انه اثبت فى محضره انه أعاد معاينة البندقية المضبوطة وبحث عن نمرتها فوجدها ٣٣٩٤٠. ويضاف الى ماتقدم انه ظاهر من التحقيقات ان المتهم حاول أن يبعد نسبة هذه البندقية اليه فزعم فى التحقيقات ان بندقية أخيه التى تحمل هذه النمرة قد فقدت من مدة خمسة شهور أو ستة وقد قرر أخوه احمد انه لم يسمع بذلك واتضح من اجراءات الترخيص الخاصة بهذه البندقية السابق ذكرها ان المتهم طلب نقل الرخصة لاسمه وذهب إلى البوليس واخذ بصماته ودفع الرسم فى ٥ اكتوبر سنة ١٩٤٣ اى قبل الحادثة بثلاثة اسابيع تقريبا الأمر الذى يكذبه فيما ادعاه ويدل على ان البندقية المضبوطة لم تفقد منه وظلت فى حيازته حتى ضبطها شيخ الخفراء معه عقب ارتكابه للجريمة ولأنه فيما يختص بما جاء من اختلاف فى اقوال الشهود فانه من المتعذر ان يطلب منهم ان يصفوا وصفا دقيقا مستوى الضارب من المضروب وان يحددوا المسافة بينهما تحديدا دقيقا وقد كان الذعر يتملك نفوسهم مما رأوا وليس أدل على ذلك من أن ابو المجد عندما نوقش فى التحقيق عما جرى بعد اصابة ابنه أجاب , والله أنا مدووش وابنى مقتول وماعرفش إيه اللى حصل وانا كتر خيرى اللى بجاوب مع مصابى ده) ويدل عليه ايضا ماذكره الشاهد محمد على تمام عندما نوقش فى نوع السلاح الذى اطلقه المتهم على والد القتيل إذ قرر (الحقيقة والله انا اندوشت لما شفت الولد وقع ولأخذتش بالى ضرب الشيخ ابو المجد بايه) ومن ثم فلا اهمية لما قد يحصل من خلاف غير جوهرى بين بعض الشهود والبعض الاخر إذ العبرة بأجماعهم على انهم رأوا الضارب وكان أمام المضروب وعلى مسافة قريبة منه . هذا فضلا عن انه ظاهر من المعاينة ان المتهم وقت اطلاق النار على القتيل كان واقفا علي بحيرة (جسر مجرى المياه) وهى بطبيعتها اعلى من مستوي الأرض المجاورة الأمر الذى يؤيد ماقرره الشهود امام المحكمة من ان المتهم كان فى مستوى اعلى من القتيل . واما ماجاء بالتقرير الاستشارى من انه يصعب تصور حصول القتل ومن بندقية عيار ١٦ فقول لاتأخذ به المحكمة لأن العبرة فى المواد التي توضع فى الخراطيش التى تطلق من تلك البنادق وهى لم تعرض علي الطبيب الاستشارى . ويبين فى ذلك ان محكمة الموضوع لم تغفل التحدث عما ابداه الدفاع عن الطاعن وانها بحثت كل وجه منه وردت عليه بما يفنده ولا جناح عليها إذا هى لم تقرر استدعاء وكيل النيابة المحقق لسماع اقواله فى شأن البندقية ولا الطبيب الاستشارى لمناقشته مادامت هى لم تر مايدعوها إلي ذلك ومادام الدفاع عن الطاعن لم يطلب منها هذا الاجراء »

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس متعين رفضه موضوعا .

(طعن جابر عثمان محمد تمام ضد النيابة وآخر - دعوى حق مدنى رقم ١٢٧٥ سنة ١٤ ق)

١١٩

٢٩ يناير سنة ١٩٤٥

علامات تجارية . علامة مصنع . تسجيلها أو عدم تسجيلها لا يهم . عرض الطرابيش للبيع تحمل بيانا تجاريا مماثلا للبيان التجارى لمصنع آخر . تحقق جريمة عدم مطابقة البيان التجارى للحقيقة (القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية)

المبدأ القانونى :

إن الغرض الأساسى الذى توخاه الشارع من النص فى المادة ٢٧ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ على وجوب مطابقة البيان التجارى للحقيقة هو رعاية مصلحة المستهلكين ومن أجل ذلك لم تقتضى النصوص الخاصة بالبيانات التجارية وجود علامات مسجلة ، بل اكتفت بالنص فيما نصت عليه على أن يعتبر بيانا تجاريا أى إيضاح يتعلق بالاسم أو الشكل الذى تعرف به البضاعة ، فإذا كانت المحكمة قد أثبتت على المتهم أن الشركة التى يديرها الصنع الطرابيش قد اتخذت لمصنوعاتها التى تعرضها للبيع رسوما ورموزا أو علامات مماثلة تمام المماثلة من حيث وضعها وأشكالها وكتابتها للعلامات والرسوم والأشكال الخاصة بصنف الطرابيش الواردة من شركة تشيكوسلوفاكيا الأجنبية وذلك دون أن يكون لشركته أى حق فى استعمال تلك العلامات فهذا يكفى لتحقق الجريمة التى أدانته فيها وهى عرضه للبيع طرابيش تحمل بيانات تجارية لا يطابق الحقيقة بصرف النظر عن تسجيل أو عدم تسجيل العلامات التجارية للشركة التى انتحل هو الرسوم والأشكال والعلامات التى تعرف بها بضائعها .

المحكمة :

« حيث ان الوجه الأول من اوجه الطعن يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه قد اسس إدانة الطاعن على ان « ماركة النسر » التى تحملها الطرابيش التى عرضها للبيع هى ماركة مسجلة تسجيلا رسميا لاحدى الشركات . مع ان الشهادة الصادرة من إدارة العلامات التجارية بوزارة التجارة والصناعة تثبت عدم تسجيل علامة النسر لطرابيش الشركة التى اشار اليها الحكم وعدم تقديم طلب من تلك الشركة او أى شركة اخرى لتسجيل تلك العلامة . ويقول الطاعن إن ذلك ينفى توفر اركان الجريمة إذ ان المادة الثالثة من قانون العلامات التجارية تقرر مبدأ الحماية للعلامات بطريق تسجيلها .

« وحيث ان التهمة التى اسندت إلى الطاعن والتى دين بها هى انه «عرض للبيع طرابيش تحمل بيانا تجاريا لا يطابق الحقيقة » وقد عاقبه الحكم تطبيقا للمادة ٣٤ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ ولما كان الغرض الأساسى الذى توخاه الشارع من النص فى المادة ٢٧ على وجوب مطابقة البيان التجارى للحقيقة هو مراعاة جمهور المستهلكين ومن اجل ذلك لم تقتضى النصوص الخاصة بالبيانات التجارية توفر علامات مسجلة . بل اكتفت بالنص فيما نصت عليه على ان يعتبر بيانا تجاريا اى إيضاح يتعلق بالاسم او الشكل الذى تعرف به بغش البضائع . ولما كان الحكم الابتدائى الذى اخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه قد

اثبت على الطاعن أن الشركة التى يديرها تصنع نوعا من الطرابيش وعليه علامة النسر وباقي الرسوم والرموز الأخرى سواء على نوع البضاعة أو على غلافها . وجميع هذه الرسوم والرموز والعلامات مماثلة تمام المماثلة من حيث وضعها وإشكالها وكلماتها باللغة التركية لتلك العلامات والرسوم والأشكال الخاصة بأنواع الطرابيش الواردة من شركة أجنبية هى شركة تشيكوسلوفاكيا دون أن يكون للشركة التى يديرها أى حق في استعمال تلك العلامات » ولما كان ما أثبت الحكم وقوعه من الطاعن كافيا لتحقق الجريمة التى دين بها فانه لا يجديه مايثيره في صدد عدم تسجيل علامة تجارية للشركة التى انتحل الطاعن الرسوم والأشكال والعلامات التى تعرف بها بضائعها .

« وحيث ان حاصل الوجه الثانى إن الحكم دان الطاعن على أساس أنه ليس له حق فى استعمال علامة النسر المملوكة لشركة تشيكوسلوفاكيا مع أنه قدم عقدا يفيد تنازل الوكيل عن تلك الشركة التى يديرها الطاعن عن حق استعمال علامتها كما قدم التوكيل الصادر من الشركة إلى ذلك الوكيل والذى فوضت به اليه اتخاذ جميع مايراه من الاتفاقات لصالحها . كما أن المحكمة قالت بعدم جواز التنازل المقول بحصوله عن العلامات إلا إذا شمل المحل التجارى كما يقضي بذلك القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ وهذا القول غير سديد إذ أن التنازل قد تم قبل صدور القانون المشار اليه فهو لذلك لا يسرى عليه

« وحيث ان الحكم الابتدائى إذ عرض لما يقول به الطاعن فى هذا الوجه قال :

« ومن حيث أن الذى يستخلص من دفاع »
« المعارض بصفته أيضا أن هناك اتفاقا شفويا »
« بين المدير العام للشركة الهندية المصرية »
« والمقيم الآن بالولايات المتحدة وبين الشركة »
« التشيكوسلوفاكية بمقتضاه حلت الشركة »
« الأولى محل الشركة الثانية فى استعمال »
« علامة النسر بجميع أختامها وأوضاعها »
« اللازمة لها وكذلك المداليات التى تصحبها »
« وبعبارة اخرى ان الشركة الأولى خليفة »
« للشركة الثانية بمجرد وقوع ذلك الاتفاق »
« الشفوى بين المديرين وايضاً بمقتضى قيام »
« الشركة الأولى بشراء جميع المخزون من »
« طرابيش النسر التشكوسلوفاكية فى القطر »
« المصرى . ومن حيث انه فضلا عن عدم »
« قيام الدليل على ذلك الاتفاق الشفوى »
« بأحقية الشركة الهندية باستعمال علامة »
« النسر المملوكة للشركة الأجنبية فان الخطاب »
« المقدم بحافظة المتهم رقم ٥ ذلك الخطاب »
« المؤرخ فى ٦ يناير سنة ١٩٣٩ الصادر »
« من شركة Egziotoo والثابت به بيع »
« جميع المخزون ونقل حق استعمال علامات »
« ورسومات الصناعة الخاصة بتلك البضائع »
« المبيعة فان هذا الخطاب لا يعد تنازلا »
« من الشركة التشيكوسلوفاكية لأنه ليس »
« صادرا منها او من ممثل يمثلها قانوناً بل »
« من شركة أو من شخص بالاسم الثابت آنفا »
« وهذا الأمر يتعارض ايضاً مع ادعاء »
« المتهم بحصول الاتفاق الشفوى وفضلا عن »
« ذلك فان التصرف ببيع جميع ذلك المخزون »
« لا يترتب عليه حتما التصرف ببيع علامات »
« البضائع المبيعة مالم يكن هناك دليل على »
« الاتفاق الصريح على نقل واستعمال تلك »

العلامات تجاريا» ويبين من ذلك ان المحكمة لم تأخذ بقول الطاعن بحصول التنازل لسببين اولهما تناقض اقوال الطاعن في امره وثانيهما عدم صدور التنازل من الشركة او من يمثلها قانونا وليس من شأن ما اورده الطاعن ان يعيب وجهة نظر محكمة الموضوع إذ انه فضلا عن انه لم يتعرض للسبب الأول الذى بنت عليه المحكمة قضاءها فان صيغة التوكيل التى يقول بها لا تبيح للوكيل ان يتنازل للغير عن حق من حقوق موكلته . ومتى كان قول المحكمة بعدم حصول تنازل صحيح للشركة التى يديرها الطاعن صائباً فان ما اورده فى طعنه وبناه على وقوع التنازل قبل صدور القانون يصبح على غير اساس .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث ان الحكم قد اسند إلي الطاعن واقعة تتنافى مع الثابت بالأوراق . وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم قد اسس قضاءه بادانته على ما قاله من ان الطرابيش التى ضبطت بمحل المتهم الاخر (فتحى محمد محمود) مبيعه اليه من الشركة التي يديرها الطاعن مع انه ثبت من تقرير معامل مصلحة الكيمياء ان تلك الطرابيش ليست من نوع ما تصنعه الشركة وتتجر فيه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى قد ذكر فيما ذكره من وقائع الدعوي « ان الثابت من محضر التحقيق ان ذلك النوع من الطربوش الذى ضبط بمحل الشركة الهندية المصرية والتى يديرها المعارض ان على ذلك الصنف نفس الرسوم والكتابة وموضعها والنقوش وأختامها وبعض الكلمات المكتوبة باللغة التركية الموجودة على طربوش النسر الذى يرد من الشركة التشيكلوسلوفاكية موضوعة أيضا بنفس تلك الأوضاع على النوع الذى يصنع فى مصر فى الجزء الداخلى من كل طربوش وأن الغلاف (الصناديق) التي تحتوى هذا الصنف الأخير مرسوم عليه أيضا نفس الرسوم بما فى ذلك نحو عدد ١٤ جائزة (مداليات) عدا عبارة (طرابيش صناعة مصرية ممتازة) مختومة بالمداد الذهبى على الجزء الداخلى من الطربوش وعبارة (الشركة الهندية المصرية شركة مساهمة مصرية صناعة مصرية) على الغلاف الخارجى » ويبين من ذلك أن ادانة الطاعن لم تؤسس كما يزعم على ضبط طرابيش بمحل شخص آخر وإنما على ذلك النوع الذى ضبط بمحل الشركة التى يديرها هو . وهذا فضلا عن ان الطاعن يبنى طعنه على القول بان له الحق فى وضع ما اسند اليه وضعه من بيانات تجارية على ما تنتج الشركة التى يديرها بناء على ما قال به من حصول تنازل اليها من الشركة التشيكوسلوفاكية ولهذا يكون هذا الوجه غير صحيح .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن إيلي فريسكو ضد النيابة رقم ١٢٩٧ سنة ١٤ ق)

١٢٠

٢٩ يناير سنة ١٩٤٥

وصف التهمة :

١ — تغيير التهمة من شروع فى قتل إلى ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة . يجب تنبيه الدفاع إليـــه ليترافع على أساس التهمة المعدلة

٢ — تصريح النيابة أو المدعى بالحقوق المدنية فى الجلسة بتعديل وصف التهمة المبينة فى أمر الاحالة . هذا التصريح لا يعدو أن يكون بمثابة طلب مقدم إلى المحكمه التى لها دون غيرها القول الفصل والتهمة التى ترى محاكمة المتهم من أجلها فى الحدود المرسومةفى الحدود المرسومة فى القانون .

(المواد ٣٠ ، ٣٣ ، ٣٦ ، — ٤٠ تشكيل)

المبادىء القانونية

١ — إن تغيير الوصف من شروع فى قتل إلى ضرب نشـأت عنـه عاهة مستديمة ليس مجرد تغيير فى وصف الأفعال المبنية فى أمر الإحالة مما تملك محكمة الجنايات ، عملا بنص المـادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات إجراءه فى حكمها بغير سبق تعديل فى التهمة وإنمـا هو تعديل فى التهمة نفسها لا تملـكه المحكمة إلا فى أثناء المحاكمة وقبل الحكم فى الدعوى . لأنه يتضمن واقعة جديدة غير واقعة الشروع فى القتل الواردة فى أمر الإحالة وإذن فإن على المحكمة إذا رأت إجراء هذا التغيير أن توجه على المتهم تهمة إحداث العاهة المستديمة قبل أن تحكم فيها ، وخصوصا إذا كانت تهمة الشروع فى القتل ليس فيها إشارة إلى العاهة المستديمة ولا إحالة إلى الإصابات التى أثبتها الـكشف الطبي .

٢ — إنه لمـا كانت التهمة فى قضـــايا الجنايات تحدد بالأمر الصـادر من قاضى الإحالة وكان القانون صريحا فى أن المحكمة هى التى تملك تعديل وصف الأفعال المبينة فى ذلك الأمر . فهذا مؤداه أنه إذا صرحت النيابة أو المدعى بالحقوق المدنية فى الجلسة بتعديل الوصف المبين فى أمر الإحالة ، فإن هـــذا التصريح لا يعدو أن يكون طلبا من الطلبات التى تقدم فى الجلسة . وللمحكمة — دون غيرها — القول الفصل فى التهمة التى ترى محاكمة المتهم من أجلها فى الحدود التى رسمها القانون وبالشروط التى بينها — وإذن فإن كان محضر الجلسة خاليا مما يفيد أن المحكمة أقرت الوصف الذى تقدمت به النيابة فى الجلسة باعتبار التهمة جناية إحداث عاهة ومن أن المتهم قد ترافع على أساس هذا الوصف . فإن المحكمة تـكون قد أخطأت إذا هى قضت على المتهم بالعقوبة على أن ما وقع منـــه جناية إحداث عاهة لا شروع فى قتل كما هو وارد فى أمر الإحالة ، لأنها بذلك تـكون قد أدانته فى جريمة لم ترفع بها الدعوى عليه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان الطاعن احيل إلى محكمة الجنايات لمحاكمته من اجل الشروع فى قتل المجنى عليه عمدا ولكن المحكمة دانته فى جناية الضرب العمد الذى نشأت عنه عاهة مستديمة وذلك دون ان توجه هى على الطاعن هذه التهمة فى الجلسة وتطلب اليه الدفاع عن نفسه على اساسها .

« وحيث ان النيابة اقامت الدعوى العمومية على الطاعن بأنه «شرع في قتل محمد عراقي موسي القشيش عمدا وذلك بأن اعتدى عليه بالفأس على رأسه قاصدا بذلك قتله وخاب اثر الجريمة لأسباب لادخل لارادته فيها منها اسعاف المجنى عليه بالعلاج واحيل إلى محكمة الجنايات لمحاكمته على هذه الجريمة طبقا للمواد ٤٥ و٤٦ و٢٣٤ / ١ من قانون العقوبات وفي الجلسة التي نظرت فيها الدعوى قال وكيل النيابة ان نية القتل منعدمة وعدل وصف التهمة باعتبار ان الطاعن احدث عاهة مستديمة براس المجنى عليه وطلب محاكمته طبقا للمادة ٢٤٠ عقوبات . وقال الدفاع ان المتهم (الطاعن) معتدى عليه وكان جريه للبلد هربا من الاعتداء عليه ومحمد بيومي الجمل ومحمود خليل والذى فرق الحد لم يقولوا بوجود ابراهيم (الطاعن) والمسألة ماهي الا سماعية » والمحكمة قضت بمعاقبة الطاعن بالسجن لمدة اربع سنين طبقا للمادة ٢٤٠ / ١ عقوبات لأنه « ضرب عمدا محمد عراقي موسى القشيش بالفأس على رأسه واسفل وحشية العضد الأيسر فاحدث به الاصابتين المبينتين بالكشف الطبي والتي نشأت عن الأولى منهما فقد جزء من عظام الجمجمة لا ينتظر ملؤه بنسيج عظمى مما يجعله عرضة للتغيرات الجوية والصدمات البسيطة التي ما كانت لتؤثر على المخ لو أنه ظل محميا بالعظام ... الخ » وذكرت فيما ذكرته في أسباب حكمها « انه بجلسة المرافعة سلمت النيابة بعدم توافر نية القتل لدى المتهم الأول (الطاعن) فيما أتاه على المجنى عليه محمد عراقي موسى القشيش وطلبت بحق اعتبار الواقعة بالنسبة له ضربا تخلفت بسببه تلك العاهة المستديمة المتقدم بيانها وقد حصل هذا التعديل في الوصف في مواجهة المتهم الأول الذى قبله وترافع الدفاع عنه على أساسه طالبا براءته للأسباب التي أدلى بها بمحضر الجلسة منكرا اقتراف الجريمة مقررا أنه لم يصدر منه أي اعتداء على المجنى عليه المذكور »

« وحيث ان التهمة التي يطلب محاكمة المتهم من أجلها انما تحدد في قضايا الجنايات بقرار من قاضى الاحالة تبين فيه الأفعال التي تأسست عليها التهمة مع جميع التفصيلات اللازمة لايقاف المتهم على موضوع الاتهام وتوصف الجريمة فيه اما باعطائها اسمها الخاص أو بذكر العناصر المكونة لها من جهة ارتباطها بالأفعال (المادة ٣٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات) .

« وحيث ان القانون قد خول لمحكمة الجنايات حق تعديل التهمة المبينة في أمر الاحالة في الحدود الواردة بالمواد ٣٦ الى ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات وبالشروط المبينة به في المادة ٣٧ على انه « يجوز لمحكمة الجنايات إلى حين النطق بالحكم تعديل أو تشديد التهمة المبينة في أمر الاحالة اذا اقتضت الحال ذلك بشرط أن لا توجه على المتهم افعالا لم يشملها التحقيق » ونص في المادة ٤٠ على انه « يجوز لمحكمة الجنايات في الحكم بالعقوبة أن تغير وصف الأفعال المبينة في أمر الاحالة بغير سبق تعديل في التهمة ولكن بمراعاة الحدود الواردة في المادة ٣٣ فقط وفى هذه الحالة لا تحكم المحكمة بعقوبة أشد من المنصوص عليها في القانون للجريمة الموجهة على المتهم في أمر الاحالة .

« وحيث أن تغيير التهمة من شروع فى قتل الى ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة ليس مجرد تغيير فى وصف الأفعال المبينة فى أمر الاحالة مما تملك محكمة الجنايات اجراءه فى حكمها بغير سبق تعديل فى التهمة طبقا لنص المادة ٤٠ سالفة الذكر وانما هو تعديل فى التهمة نفسها لاتملكه المحكمة إلا فى أثناء المحاكمة وقبل الحكم فى الدعوى لأنه يتضمن واقعة جديدة غير واقعة الشروع فى القتل الواردة فى أمر الاحالة والواجب على المحكمة إذا رأت مايقتضى هذا التعديل ان توجه على المتهم فى الجلسة تهمة احداث العاهة المستديمة وتطلب اليه الدفاع على أساسها وخصوصا إذا كانت تهمة الشروع فى القتل - كما هى الحال في الدعوى - ليس فيها اشارة الي العاهة المستديمة ولا احالة إلى الاصابات التى أثبتها الكشف الطبي .

« وحيث انه لما كانت التهمة تحدد في قضايا الجنايات بالأمر الصادر من قاضى الاحالة وكان القانون صريحا فى أن المحكمة هى التى تملك تعديل وصف التهمة المبينة فى ذلك الأمر فان مؤدى هذا انه إذا صرحت النيابة أو المدعى بالحقوق المدنية فى الجلسة بتعديل وصف التهمة المبين في أمر الاحالة فان هذا التصريح ليس من شأنه اتصال قضاء المحكمة بالوصف المقترح وكل مايمكن ان يكون له من اثر هو ان يعد بمثابة طلب مقدم الى المحكمة التي لها دون غيرها القول الفصل فى التهمة التى ترى محاكمة المتهم من أجلها فى الحدود التى رسمها القانون وبالشروط التى بينها .

« وحيث انه لما كان محضر الجلسة خاليا مما يفيد ان المحكمة اقرت وصف التهمة الذى تقدمت به النيابة فى الجلسة ووجهت على الطاعن تهمة احداث العاهة المستديمة بل جاء خاليا أيضا مما يفيد ان الطاعن قبل هذا الوصف وترافع على اساسه - لما كان ذلك فان المحكمة إذ قضت على الطاعن بالعقوبة على اعتبار ان ماوقع منه جناية احداث عاهة مستديمة تكون قد اخطأت لأنها دانته فى جريمة غير المرفوعة بها الدعوى عليه وهذا يبطل حكمها ويوجب نقضه .

(طعن ابراهيم محمود محمد عوض ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٨٨ سنة ١٥ ق)

١٢١

٥ فبراير سنة ١٩٤٥

١ — تزوير فى أوراق أميرية . مجرد اصطناع شهادة إدارية والتوقيع عليها بامضاء مزور للعمدة وشيخ البلد المختصين بتحريرها . تزوير ولو كانت الواقعة التى أثبتت فى الشهادة صحيحة .

٢ — نقض وإبرام . تبرئة المتهين أمام محكمة الموضوع على أساس ما ارتأته خطأ من أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون . يجوز لمحكمة النقض أن تقضى فى موضوع الدعوى إلا إذا كانت المحكمة لم تمحص الادلة بالنسبة إلى كل متهم من المتهمين فيها .

المبادىء القانونية

١ — إن مجرد اصطناع شهادة إدارية والتوقيع عليها بامضاءين مزورين للعمدة وشيخ البلد المختصين بحكم وظيفتهما بتحرير الشهادات الادارية لتقديمها إلى أقلام التسجيل . ذلك يعد تزويراً فى أوراق أميرية . ولا يغير من ذلك أن تكون الواقعة التى أثبتت فى الشهادة صحيحة إذ لا تزال ثمة واقعة غير صحيحة هى

نسبة الشهادة كذبا إلى الموظف المختص بتحريرها وإعطاؤها بذلك الصفة الرسمية .

٢ — إنه كان يصح لمحكمة النقض طبقا للمادة ٢٣٢ من قانون تحقيق الجنايات أن تحكم فى موضوع هذه الدعوى بالعقوبة لولا أن محكمة الموضوع على أساس ما ارتأته من أن الواقعة لا يعاقب القانون عليها لم تمحص الأدلة بالنسبة لكل متهم من المتهمين فيها وتقول كلمتها فى ثبوت الواقعة عليه . ولذلك فإنه كان من المتعين إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات لنظرها من جديد .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان محكمة الجنايات حكمت ببراءة المتهمين من جريمتى التزوير والأستعمال بحجة ان ماجاء بالشهادتين الأداريتين موضوع الجريمتين المذكورتين فى صدد تاريخ الوفاة صحيح . وان الشهادتين المذكورتين ليستا معدتين لاثبات الوراثة . مع ان المحكمة اثبتت فى حكمها المطعون فيه ان الشهادتين موقع عليهما بامضاءات مزورة للعمدة وشيخ البلد ، وكان الواجب عليها إذن بما لها من حق تغيير وصف التهمة ان تقضي بمعاقبة المتهمين بالمادة ٢٠٦ من قانون العقوبات على اعتبار ان ماوقع منهما هو تزوير امضاء موظفين عموميين على ورقة رسمية .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى فى قوله انها « تتلخص طبقا لما جاء بالتحقيقات واقوال الشهود الذين سمعوا بالجلسة ان محمد حسن وزوجته السيدة ابراهيم توفيا قبل سنة ١٩٢٤ ، فمات اولهما اول سنة ١٩١٦ وماتت الأخرى سنة ١٩١٩ ، وتركا من الورثة المتهم الأول (الطاعن الأول) وهلال محمد حسن وهلالية محمد حسن ومن الأطيان نحو فدان ولقد اقتسم الورثة هذا القدر بمقتضى عقد قسمة غير مسجل فى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٩ . فخص الذكر ١٤ س و ٩ ط على قطعتين ، وخص الأنثى ٢٠ س و ٤ ط على قطعة واحدة ، ثم باع المتهم الأول سبعة قراريط من نصيبه الي المتهم الثانى (الطاعن الثاني) على قطعتين قطعة ٥ ط و نصف وقطعة ١ ط ونصف . فأراد المشترى ان يدخل مثل هذا القدر الأخير من ارض هلال ليضمها الى القطعة الأولى ، فبلغ هلال النيابة بأن المتهم الثانى قدم للمساحة شهادة ادارية مزورة فكلفت النيابة قسم المساحة لضبط هذه الشهادة وارسالها اليها ، فأرسلت اليها شهادتين اداريتين الأولى تاريخها ٢٤ مارس سنة ١٩٤٣ مذيلة بتوقيعى عمدة وشيخ ناحية تل القاضى وتتضمن ان محمد حسن توفى قبل سنة ١٩٢٤ وترك من الورثة ولده أحمد محمد حسن وزوجته السيدة ، والثانية تاريخها ٣ مايو سنة ١٩٤٣ مذيله بتوقيعي عمدة وشيخ ناحية تل القاضي وتتضمن ان السيدة ابراهيم زوجة محمد حسن توفيت قبل سنة ١٩٢٤ ، وتركت من يرثها شرعا ولدها احمد محمد حسن فقط وتبين من أقوال العمدة والشيخ أنهما لم يوقعا على هاتين الشهادتين ، وتأيد ذلك بتقرير مصلحة الطب الشرعى قسم ابحاث التزييف والتزوير إذ تبين من الاطلاع على أن خط كل من الامضاءين محمد رمضان واحمد جمعه الموقع بهما على الشهادتين المؤرختين ٢٤ مارس سنة ١٩٤٣ و ٣ مايو سنة ١٩٤٣ المطعون

فيهما بالتزوير يختلف عن خط كل من محمد رمضان واحمد جمعه لامضاءاتهما المعترف بها»

ثم قال انه قد تبين فيما يتعلق بتاريخ الوفاة ان والدى البائع توفيا حقيقة قبل سنة ١٩٢٤ واذن تكون الشهادتان المطعون فيهما بالتزوير قد اشتملتا من هذه الناحية على بيان صحيح . أما فيما يتعلق باثبات الوراثة فان الشهادة الادارية لم تعد لهذا الغرض ، وانما أعدت فقط لاثبات تاريخ الوفاة ، فتغيير الحقيقة فى هـذا العدد لاقيمة له ، وبناء على ذلك قضي ببراءة المتهمين .

« وحيث ان مجرد اصطناع الشهادتين والتوقيع على كل منهما بامضاءين مزورين للعمدة وشيخ البلد المختصين بتحريرها بحكم وظيفتهما لتقديمهما الى أقلام التسجيل يعد تزويرا فى أوراق أميرية ، ولا يغير من ذلك ان تكون الواقعة التي أعدت كل من الشهادتين لاثباتها صحيحة . مادام تغيير الحقيقة قد وقع فيها من ناحية نسبتها كذبا الى الموظف المختص بتحريرها واعطائها بذلك الصفة الرسمية .

« وحيث انه متى تقرر ذلك فان المحكمة تكون قد أخطأت حين اعتبرت عدم تغيير الحقيقة من ناحية موضوع الشهادتين فقط وأسست على ذلك قضاءها بالبراءة ، ولذلك يكون متعينا نقض حكمها بناء على الطعن المرفوع فيه من النيابة ، لأنه يتسع لذلك ، وقد كان يصح فى هذه الحالة ان تحكم محكمة النقض في موضوع الدعوى بمقتضى القانون طبقا للمادة ٢٣٢ من قانون تحقيق الجنايات لولا ان محكمة الموضوع لم تمحص الأدلة بالنسبة لكل متهم من المتهمين . وتقول كلمتها فى ثبوت الواقعة عليه ، فانها . على ماهو ظاهر من حكمها — قد اكتفت فى قضائها بالبراءة على ما ارتأته هى من ان الواقعة لا يعاقب القانون عليها ، ولذلك فانه يتعين مع نقض الحكم احالة القضية الى محكمة الجنايات لنظر الدعوى من جديد .

(طعن النيابة العمومية ضد احمد محمد حسن وآخر رقم ٣٤٨ سنة ١٥ ق)

١٢٢

٥ فبراير سنة ١٩٤٥

١ — دفاع شرعى . تجاوز حدوده بحسن نية . المادة ٢٥١ عقوبات . كل ما تقتضيه ألا تبلغ العقوبة الموقعة فى هذه الحالة الحد الاقصى المقرر للجريمة التى وقعت . تطبيق المادة ١٧ عقوبات . للمحكمة أن توقع العقوبة التى تراها فى حدود ذلك القيد وما هو مقرر بالمادة ١٧ عقوبات . متى يتعين على المحكمة أن تعتبر المتهم معذورا وتنزل بالعقوبة إلى ما دون الحد المقرر بالمادة ١٧ ع ؟ إذا وجدت أن ظروف التجاوز تقتضى ذلك (المادة ٢١ ع — ٢٥١)

٢ — قول الحكم أن ضربة واحدة كانت تكفى لرد الاعتداء . عدم تعيين الضربة التى أحدثت الوفاة . توقيع عقوبة على المتهم تدخل فى نطاق العقوبة التى يصح توقيعها عليه جزاء عن الضربات التى وقعت منه . لا جدوى للمتهم من عدم تعيين الضربة القاتلة

المبادىء القانونية

١ — إذا كانت المحكمة قد اعتبرت المتهم متجاوزا حدود الدفاع الشرعى بحسن نية ، ومع ذلك فانها أوقعت عليه — بناء على المادة ١٧ — عقوبة الحبس بدلا من عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن المنصوص عليها فى المادة ٢٣٦ لجناية الضرب المفضى إلى الموت التى وقعت منه ، فلا يصح من المتهم أن ينعى عليها أنها اخطأت في

حقه . فان كل ما تقتضيه المادة ٢٥١ الخاصة بتجاوز حد الدفاع هو ألا تبلغ العقوبة الموقعة الحد الأقصى المقرر لعقوبة الجريمة التي وقعت وفى حدود هذا القيد يكون للمحكمة أن توقع العقوبة التي تراها مناسبة نازلة بها حتى الحد المقرر بالمادة ١٧ عقوبات إلا إذا وجدت أن ذلك لا يسعفها نظرا لما استبانته من أن التجاوز كان فى ظروف تقتضى النزول بالعقوبة إلى ما دون هذا الحد . فعندئذ وعندئذ فقط ، يكون عليها أن تعده معذورا طبقا للمادة ٢٥١ المذكورة وتوقع عليه عقوبة الحبس لمدة يجوز أن تكون أربعا وعشرين ساعة .

٢ — أن هذا الحكم وقد قال أن ضربة واحدة من الضربات التى أوقعها المتهم كانت تكفى لشل حركة المجنى عليه ورد اعتدائه يكون قد أفاد أن المتهم كان فى حالة دفاع شرعى تبرر الضربة الأولى وإن الضربات الأخرى التى تلتها لم يكن لها من مبرر . وما دام الحكم لم يعين هذه الضربة ، ولما كان من المحتمل أن تكون هى هى التى تسببت عنها الوفاة ، وكان المتهم يجب أن يستفيد من كل شك ، فانه كان يصح القول بأن هذا المتهم ما كان يستأهل أية عقوبة عن الضربة التى سببت الوفاة لو لم يكن الحكم قد أثبت أن هناك ضربات أخرى لم يكن لها مبرر والعقوبة التى أوقعها مما يجوز أن يحكم به جزاء على تلك الضربات الأخرى وحدها .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن أن الحكم المطعون فيه لم يبين علاقة السببية بين الضرب الذى وقع من الطاعن ووفاة المجنى عليه ، فان الأدلة التى اعتمدت عليها المحكمة فى قضائها بادانة الطاعن فى جناية الضرب المفضى إلى الموت لا تقطع فى توافر هذه العلاقة .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى في قوله « إن الحادث يتحصل فى أن المتهم أحمد حمادى محمد (الطاعن) كان بائتا فى زراعته بأراضى ناحية القارة ليلة ٢٤ يونيه سنة ١٩٤٤ الموافق ٣ رجب سنة ١٣٦٣ لحراستها وكان ينام على بعد عشرة أقصاب منه مزارع عنده يدعى جرجس خليل سيفين بجوار الساقية ، وبعد منتصف الليل شعر المتهم بحركة فى تبن العدس القريب منه ، فقام لاستكشاف هذه الحركة . فوجد المجنى عليه عبد الحكم محمد وهو من أبناء عمومته ، وقد ملأ شوالا من ذلك التبن بقصد سرقته ، وكان الليل مظلما ، وكان مع المتهم عصا . فانهال بها ضربا على المجنى عليه المذكور حتى أفقده النطق ، وفارق الحياة إذ ضربه حوالى الست ضربات منها خمس على رأسه والسادسة على اليته ، وأحدث به إصابات أخرى وكسور بالجهة اليسري من الصدر ، ثم نادى على جرجس خليل سيفين السالف ذكره وكلفه باستدعاء رجال الحفظ ، ففعل ، وما أن حضر رجال الحفظ والعمدة إلا ووجدوا المجنى عليه ميتا ، وسألوا المتهم فأخبرهم بما ذكر . » وبعد أن أورد الأدلة التى اعتمد عليها فى ثبوت هذه الواقعة قال

«إنه تبين من تقرير الصفة التشريحية أنه وجد بالمجنى عليه جرح رضى بالجبهة فوق حاجب العين اليمنى قاطع للجلد والأنسجة وجرح آخر رضى بفروة الرأس مقابل الجدارية اليسرى طوله ٢ سم قاطع للجلد والأنسجة وجرح آخر رضي مقابل الجدارية اليمنى طوله ٢ سم قاطع للجلد والأنسجة وجرح رابع رضى بفروة الرأس مقابل العظمة الخلفية طوله ٢ سم قاطع للجلد والأنسجة وجرح رضى بفروة الرأس مقابل الخلفية قاطع للجلد والأنسجة ويوجد كدمات بالجبهه اليسرى للصدر مقابل زوايا الضلوع اليسرى متعددة لاتقل عن عشرة كدمات ، كما يوجد كدم بالالية اليسرى قريبا من عظمة الحوض اليسرى ووجدت الضلوع اليسرى من السادس للثاني عشر مكسورة كسورا بسيطة بالقرب من زواياها ويرجح حدوث هذه الاصابات من الاصطدام بجسم صلب راض كالعصا وما أشبه ولوحظ أن جروح الرأس كانت قليلة الادماء أما الوفاة فنتيجة نزيف داخلي بسبب تمزق الطحال بسبب ضغط الضلوع المكسورة اللاصقة به وأن المجنى عليه أصيب بضربات متعددة . ويؤخذ رأى الطبيب الشرعي بقسم قنا عن سبب وكيفية حصول الاصابات الكدمية التى بالصدر من الجهة اليسرى أبدى أنه بسبب أن إصابات الضلوع اليسرى لم توصف وصفا دقيقا بالتقرير الطبي ولا ذكرت أمكنتها بالضبط ولا أشكالها وأبعادها ومواقعها بالنسبة لبعضها لا يمكنه البت بصفة قاطعة عما إذا كانت نتيجة ضربات متعددة أم نتيجة صدمة واحدة بمعنى أنها إن كانت على استقامة واحدة وشكل واحد وواقعة على بروز الاضلاع عند الزوايا فمن الجائز أن تكون كلها نتيجة ضربة واحدة وقد تحدث وهو واقف أو وهو راقد كما تحدث من سقوطه على الأرض واصطدامه بها بشدة وأيد رأى الطبيب المشرح فى أن سبب الوفاة من اصابات الصدر وما صحبها من تمزق بالرئة اليسرى والطحال والنزيف الداخلي والصدمة العصبية » وفى ذلك مايكفى لبيان أن وفاة المجني عليه انما نشأت عن الاصابات التى أحدثها به الطاعن بمعنى انه لولا هذه الاصابات لما حصلت الوفاة . ولا يمنع من ذلك قول الطبيب الشرعى باحتمال حصول اصابات الضلوع اليسرى التي تسببت عنها الوفاة من سقوط المجنى عليه على الأرض ، واصطدامه بها بشدة ، مادامت المحكمة قد استخلصت من وقائع الدعوى وأدلتها ان الطاعن هو الذي أحدث عمدا الاصابات التي نشأت عنها الوفاة .

« وحيث ان محصل الوجه الآخر ان الدفاع عن الطاعن تمسك أمام محكمة الجنايات بأنه حين اوقع فعل الضرب على المجنى عليه كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه وماله ، وان اقصى مايمكن ان يسند اليه انه تجاوز بحسن نية حدود هذا الدفاع ، ولكن المحكمة نفت قيام حالة الدفاع الشرعي ، ولم تعتبر الطاعن معذورا طبقا لنص المادة ٢٥١ عقوبات وجاء ردها على ما اثاره الدفاع فى هذا الصدد قاصرا وغير متفق وحكم القانون .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن المشار اليه بقوله : انه قد ثبت من اقوال العمدة ان المتهم كاذب فيما

« يدعيه من ان شخصين آخرين كانا مع المجنى »
« عليه لأنه لم يخبره بذلك والواقع أيضا يكذبه »
« فى هذا الادعاء لأن سرقة نبن العدس وهو »
« قليل القيمة لا يستحق ان يتفق ثلاثة اشخاص »
« على ارتكابها فيسقط بذلك هذا الوجه من »
« الدفاع . اما الدفاع عن المال فقد تجاوزه المتهم »
« لأن المجنى عليه كان بمفرده وكانت تكفى »
« ضربة واحدة لشل حركته ولكن المتهم »
« انهال عليه بضربات متعددة ومتكررة حتى »
« قضى عليه » وانتهى الى القول بوجوب عقاب الطاعن على جريمة الضرب المفضي الى الموت مع أخذه بالرأفة طبقا للمادة ١٧ عقوبات نظرا لظروف الدعوى وملابساتها واوقع عليه عقوبة الحبس مع الشغل لمدة سنة » .

« وحيث انه يبين مما أورده الحكم على الوجه المتقدم أن المحكمة اعتبرت الطاعن قد تجاوز حدود الدفاع الشرعى بحسن نية ، وراعت ذلك فى حدود سلطتها إذ أوقعت عليه عقوبة الحبس بدلا من عقوبة الاشغال الشاقة أو السجن المنصوص عليها فى المادة ٢٣٦ عقوبات . وإذن فلا يجوز النعى عليها بأنها أخطأت فى حق الطاعن لأنه يصح فى القانون أن تكون العقوبة فى حالة تجاوز حدود الدفاع هى العقوبة المقررة للجريمة متى كانت العقوبة التى توقع لا تصل إلى الحد الأقصى الوارد فى النص الأصلى ، أو متى كانت من باب أولى بناء على مقتضى المادة ١٧ عقوبات دون الواردة في النص ، إذ المحكمة ليست ملزمة فى هذه الحالة بأن تعتبر المتهم معذورا وتوقع عليه عقوبة الحبس بمقتضي المادة ٢٥١ عقوبات إلا إذا رأت من ظروف التجاوز أن المتهم يستحق على فعلته أقل من العقوبة التى يجوز توقيعها بمقتضى المادة ١٧ عقوبات . فعندئذ وعندئذ فقط توقع عليه عقوبة الحبس لمدة يجوز أن تكون ٢٤ ساعة ، وذلك بناء على المادة ٢٥١ المذكورة ، فاذا هى كانت لم تر النزول بالعقوبة إلى أقل مما تجيزه المادة ١٧ فلا يصح أن ينسب اليها أى خطأ .

« وحيث انه يلاحظ على الحكم انه حين قال أن ضربة واحدة كانت تكفى لشل حركة المجنى عليه ، ورد اعتدائه عن الطاعن ، قد أفاد ان الطاعن كان فى حالة دفاع شرعى تبرر الضربة الأولى ، وان الضربات الأخرى التي تلتها لم يكن لها من مبرر . ولما كان من المحتمل ان تكون الضربة الأولى هى التي تسببت عنها الوفاة ، لأن الحكم لم يعين الضربة الأولى ، ولأن المتهم يجب أن يستفيد من كل شك ، فانه يصح مجاراة الطاعن القول بأنه ما كان يستأهل أية عقوبة عن الضربة التى سببت الوفاة . إلا ان ذلك لا يجديه مادام الحكم قد اثبت ان هناك ضربات اخرى لم يكن لها مبرر ، ومادامت العقوبة التى وقعت يجوز ان يحكم بها جزاء على تلك الضربات الأخرى وحدها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه .

(طعن أحمد حمادى محمد ضد النيابة رقم ٢٢١ سنة ١٥ ق)

١٢٣

٥ فبراير سنة ١٩٤٥

استئناف . حكم غيابى . عدم استئناف النيابة إياه . معارضة المتهم فيه . القضاء فى المعارضة . وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها غيابيا . تخفيف العقوبة . استئناف النيابة هذا الحكم . جوازه . وقف التنفيذ من العناصر التى تدخل فى وزن العقوبة . ليس للمحكمة الاستئنافية أكثر من أن تلغى وقف التنفيذ .

المبدأ القانونى

إن الأصل قانوناً أن الأحكام الصادرة فى مواد الجنح تكون قابلة للاستئناف من المحكوم عليه ومن النيابة . فإذا كانت النيابة قد فوتت الميعاد الذى يجوز لها فيه استئناف الحكم الغيابى ، فإن هذا لا يترتب عليه إلا أن المحكمة يكون ممتنعا عليها أن تشدد العقوبة المقضى بها فى هذا الحكم ، ولكنه لا يترتب عليه مع النيابة من استئناف الحكم الذى يصدر فيما بعد فى المعارضة إذا ما قضى بتخفيف العقوبة المحكوم بها غيابيا ولو من طريق وقف تنفيذها فإن وزن العقوبة لا يكون بنوعها ومقدارها فحسب بل أيضا بتنفيذها أو عدم تنفيذها إذ وقف التنفيذ باعتباره من صميم عمل القاضى حين يصدر الحكم داخل فى تقدير أثر العقوبة فى الزجر . فهو إذن عنصر من عناصرها التى تراعى عند إيقاعها . وإذن فإذا كان الحكم الغيابى غير مأمور فيه بوقف تنفيذ العقوبة فإن قضاء المحكمة بناء على معارضة المحكوم عليه ، بوقف التنفيذ يعتبر بلا شك تعديلا للعقوبة إلى أخف . أما القول بأن الأمر بوقف التنفيذ من إطلاقات القاضى وأنه متى صدر فلا يصح لأحد أن يتظلم منه فمردود بأن وقف تنفيذ العقوبة هو — كما مر القول — عنصر من العناصر التى تراعى فى تقديرها وقت إيقاعها كما هو الشأن فى مدتها ، وإذن فللنيابة أن تستأنف الحكم الصادر فى المعارضة ولو كان لم يخالف الحكم الغيابى إلا فى أنه أمر بوقف تنفيذ العقوبة المقضى بها فى الحكم الغيابى ولكن لا يكون للمحكمة الاستئنافية بناء على هذا الاستئناف أكثر من أن تلغى وقف التنفيذ كى لا تتجاوز العقوبة ما كان مقتضيا به فى الحكم الذى لم تستأنفه النيابة .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن هو ان الحكم المطعون فيه قضي بعدم جواز الاستئناف المرفوع من النيابة عن الحكم الصادر فى المعارضة بحجة انها سبق ان رضيت بالحكم الغيابى ولم تستأنفه والحكم فى المعارضة انما ايد ذلك الحكم ، واذا كانت المحكمة قد امرت فيه بوقف تنفيذ العقوبة فأن ذلك منها لا يعتبر تعديلا للحكم الغيابى . وتقول النيابة فى طعنها ان هذا الذى ذهبت اليه المحكمة الاستئنافية غير صحيح لأن وقف تنفيذ العقوبة هو تعديل لها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه اذ قضي بعدم جواز الاستئناف المرفوع من النيابة قد قال فى ذلك : « وحيث ان القضاء قد استقر على ان استئناف النيابة للحكم الغيابى يظل قائما اذا تأيد هذا الحكم بعد المعارضة فيه اما اذا تعدل الحكم او قضي بالبراءة وجب تجديد الاستئناف اذا رأت النيابة لزوما لذلك ومن باب أولي اذا كانت النيابة قد ارتضت الحكم الغيابى ولم تستأنفه ، فليس لها أن تستأنف فى هذه الحالة حكم المعارضة الا اذا كان يقضي بتعديل الحكم الذى ارتضته او ببراءة المتهم . وحيث ان الحكم المستأنف لم يعدل العقوبة وإنما قضى نظر الظروف ارتآها الأمر بايقاف تنفيذها عملا بالمادتين ٥٥ و٥٦ من قانون العقوبات . وحيث ان مدار البحث بعد ذلك هو

معرفة ما اذا كان مثل هذا الحكم يعتبر معدلا للحكم الغيابي الذي قبلته النيابة فيجوز لها استئنافه ام ان مجرد الأمر بايقاف التنفيذ مع بقاء العقوبة على ما كانت عليه قبل المعارضة يكون بمثابة تأييد لما سبق ان قضى به غيابيا ووافقت عليه النيابه فليس لها ان تطعن فيه بطريق الاستئناف بعد ذلك لأن هذا الحكم الاخير انما يعيد للحكم الغيابي قوته التي اوقفتها معارضة المتهم ايقافا مؤقتا ويمتزج الحكمان ويعتبران حكما واحدا وحيث ان الاصل هو وجوب تنفيذ العقوبة فما كان القضاء في فرنسا — لاعند وضع قانون العقوبات ولا قبل ذلك — يملك اعفاء الجاني من استيعاب العقوبة التي حددها القانون اذ كان ذلك في نظرهم بمثابة عفو يصدره غير الملك ، فكان من أثر قيام هذه العقبة الدستورية مع صراحة القانون في بعض الحالات التي تستدعي الرحمة بالمتهم ان ظهرت نظرية الظروف المخففة ، ثم بعد ذلك ظهر في ٢٦ مارس سنة ١٨٩١ قانون berenger الذي عدل مبدأ التنفيذ الفوري للأحكام الجنائية بأن اجاز للقاضي تحت شروط معينه — أن يأمر بايقاف تنفيذ الحكم عند أصداره طالما ان المتهم لا يرتكب اثما جديدا في زمن حدده بخمس سنوات Roux – Droit Penal P. 383 على ان لا يكون هذا الايقاف حقا يتمسك به المتهم حتى ولو توافرت فيه الشروط وانما هو منحة une faveur يجوز للمحاكم ان تأمر بها او لا تأمر فان فعلت وجب عليها ان تسبب مبرراتها (المرجع السابق ص ٣٩٠) على ان فكرة الاعفاء المؤقت من العقوبة لم تكن قاصرة على التشريع الفرنسي بل يمكن القول أن هناك

طريقين للوصول الى هذا الفرض احدهما الطريقة الفرنسية البلجيكية سالفة الذكر — وهي التي نقل عنها المشرع المصرى نظام ايقاف التنفيذ فيصدر القاضي حكمه بالطرق العادية ولكن يأمر بعدم تنفيذه الا اذا ارتكب المتهم في زمن معلوم جريمة اخرى وحكم عليه بسببها بعقوبة من العقوبات المقررة للجنح أو بعقوبة أشد منها (بلجيكا) وبعقوبة الحبس المقررة للجنح أو بعقوبة اشد منها (فرنسا) بينما Le systeme AngloAmericain كقانون سنة ١٨٨٧ الصادر في انجلترا يجيز للقاضي أن يرجىء الحكم ويأخذ تعهدا على المتهم بالسير الحميد والحضور لدي المحكمة بمجرد طلب يصله من قبلها ومعنى هذا النظام هو ايقاف المحاكمة لا ايقاف تنفيذ العقوبة فلا يوصم المتهم بها ولكن تظل الدعاوى معلقة زمنا طويلا

Garraud Droit Crimenel 565

وتقرير المستشار القضائي سنة ١٩٠١ ، فلما صدر قانون العقوبات المصرى اخذ بالطريقة الفرنسية وقرر نظام ايقاف التنفيذ في الباب السابع — والآن الثامن — من الكتاب الأول تحت عنوان تعليق الأحكام على شرط ولذا يقال أن الحكم معلق تنفيذه على شرط «الموسوعة الجنائية لجندى بك عبد الملك جزء ٢ ص ١٠٣ » . وحيث انه بالرجوع الى نص المادتين ٥٥ و٥٦ عقوبات تلاحظ المحكمة أن عبارة أولاها يجوز للمحكمة عند الحكم في . . . الخ ان تأمر بايقاف تنفيذ العقوبة » وفي الثانيه « يصدر الأمر بايقاف تنفيذ العقوبة » ثم جاءت المادة ٥٧ فأجازت الغاء أمر ايقاف التنفيذ بحكم تصدره المحكمة . وحيث انه لو كان ايقاف

التنفيذ حكما لما جاز لأى محكمة ان تتعرض له بالالغاء بعد ان يصبح نهائيا ، فضلا عما هنالك من تمييز واضح الدلالة فى اللفظ فى نص التشريع بين الحكم والأمر بايقاف تنفيذه وهو مالم تفعله الشرائع الأخرى التى أجازت ذلك أيضا وحيث انه اذا ما اضيف اليه ما تقدم أن الحكم قد صدر وأنه قائم لفعل وكل ماطرأ عليه هو تعليق تنفيذه فترة من الزمن على شروط حددها القانون فلا يمكن اعتبار هذا التعليق تعديلا للحكم الغيابى اذا لم تتغير مدة العقوبة حتى ولو استعمل قاضى المعارضة هذا التعبير خطأ في منطوقه وليس للنيابة أن تتظلم من الامر بالايقاف وحده طالما ان المحكمة أصدرته فى حدود ماتملك ولم تتناول الحكم نفسه بالتعديل أو الالغاء والقول بعد ذلك ان الايقاف فيه تخفيف للعقوبة حجة تنطوى على أخذ بالظاهر واسراف فى التعبير لأن التخفيف لم يحصل فى العقوبة وانما ينصرف مؤقتا الى أثرها من نفس المحكوم عليه وحيث انه لما تقدم يكون استئناف النيابة غير جائز قانونا فى هذه الحالة »

وحيث ان الأصل قانونا أن الاحكام الصادرة فى مواد الجنح تكون قابلة للاستئناف من المحكوم عليه ومن النيابة فاذا كانت النيابة قد فوتت الميعاد الذى يجوز لها استئناف الحكم الغيابى فيه فان هذا يترتب عليه عدم امكان تشديد العقوبة المقضى بها اذا ماطعن المحكوم عليه فى الحكم بطريق الاستئناف ولكنه لا يترتب عليه منع النيابة من استئناف الحكم الذى يصدر فى المعارضة اذا ماقضى بتخفيف العقوبة المحكوم بها غيابيا ولما كان مبلغ العقوبة التى توقع على الجانى لا يقاس بنوعها ومقدارها فحسب بل ايضا بتنفيذها أو الأمر بوقف تنفيذها فان الأمر بوقف التنفيذ باعتبار من صميم عمل القاضى حين يصدر الحكم يتصل بتقدير العقوبة فى الزجر فهو بهذا الاعتبار عنصر من عناصرها التى تراعى فيها واذن فاذا كان الحكم الغيابى مقتضاه تنفيذ العقوبة المحكوم بها فان قضاء المحكمة بنا على معارضة المحكوم عليه بوقف التنفيذ يعتبر بلا شك تعديلا لها الى أخف أما القول بأن الأمر بوقف التنفيذ من اطلاقات القاضى وأنه مطلق الحرية فيه وأنه اذا صدر منه فلا يصح لأحد أن يتظلم منه فمردود بأن وقف تنفيذ العقوبة هو عنصر من العناصر التى تراعى فى تقديرها وقت ايقاعها كامر القول ، وشأنه فى ذلك كشأن مدتها ومتى تقرر ذلك فان النيابة العامة يكون لها ان تستأنف الحكم الصادر فى المعارضة المرفوعة من المتهم ولو كان لم يعدل الحكم الغيابى الاعن طريق الأمر بوقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها وانما لا يكون للمحكمة الاستئنافية بناء على هذا الاستئناف أن تشدد العقوبة بأكثر من الغاء وقف التنفيذ كيلا تتجاوز العقوبة المحكوم بها غيابيا ولذا فان الحكم المطعون فيه يكون قد اخطأ فيما قضى به من عدم جواز استئناف النيابة للحكم الصادر فى المعارضة

وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه

(طعن النيابة العمومية فى القضية رقم ٣٠٧ سنة ١٥ ق ضد خليل عبد الملاك)

١٢٤

١٥ فبراير سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . تجاوز الأجل المعين للتقرير بالطعن . ادعاء الطاعن أنه بسبب وجوده بالسجن لم يتيسر له الاطلاع على الحكم . لا يشفع له ما دام هذا الاطلاع ممكنا وهو لم يدع أن مانعا قهريا حال بينه وبين ذلك .

(المادة ٢٣١ تحقيق)

المبدأ القانونى

لا يشفع للطاعن فى تجاوزه الأجل المعين بالمادة ٢٣١ تحقيق التقرير بالطعن وتقديم أسبابه قوله إنه لم يتيسر له بسبب وجوده فى السجن الاطلاع على الحكم فى الوقت المناسب مادام هذا الاطلاع ممكنا دائما بواسطة محام أو عن طريق طلب صورة من الحكم أو غير ذلك من الوسائل ، وما دام هو لا يدعى أنه قد حال بينه وبين الوقوف على أسباب الحكم مانع قهرى .

المحكمة

« حيث ان الحكم المطعون فيه صدر حضوريا فى ٦ يونيه سنة ١٩٤٤ ، والطاعن قرر الطعن فيه بتاريخ ١٢ من الشهر المذكور ولكنه لم يقدم أسبابا لطعنه إلا بتاريخ ٢ من اغسطس سنة ١٩٤٤ ، أى بعد انقضاء الأجل المعين بالمادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات للتقرير بالطعن وتقديم أسبابه ، وإذن فانه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلا . ولا يشفع للطاعن مايقول به من انه لم يتيسر له بسبب وجوده فى السجن الاطلاع على الحكم فى الوقت المناسب ، مادام هذا الاطلاع كان ممكنا بواسطة محام ، أو عن طريق طلب صورة من الحكم ، أو غير ذلك من الوسائل . ومادام هو لا يدعى مانعا قهريا حال بينه وبين الوقوف على أسباب الحكم حتى اليوم الذى قدم فيه أوجه الطعن التى قدمها .

(طعن اناسيوس رزق المكاوى ضد النيابة رقم ٣٣ سنة ١٥ ق)

١٢٥

٥ فبراير سنة ١٩٤٥

اشتراك . فاعل أصلى . مجرد حضور شخص مع غيره عند حصول السرقة من هذا الغير . لا يكفى لادانته شريكا أو فاعلا . لا بد من قيام الاتفاق بينهما . بناء الادانة فى السرقة على مجرد حضوره . قصور .

المبدأ القانونى

إن إدانة المتهم فى السرقة لمجرد كونه حضر مع باقى المتهمين إلى محل تجارة المجنى عليه حيث اختلس أحدهم المسروق . ذلك من القصور لأنه لا يكفى لادانة شخص بصفته فاعلا أو شريكا فى جريمة السرقة مجرد حضوره مع غيره وقت ارتكابها إلا إذا كانت ظروف الدعوى كما أوردها الحكم ظاهرا منها أنهم جميعا كانوا متفقين على السرقة .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه حين قضى بادانته فى جريمة السرقة المرفوعة بها الدعوى عليه قال أن ماذكره دياب خليفة شاهد الواقعة من أن متهما آخر هو الذى سرق الزجاجتين لاينفى مسئولية الطاعن ، وهذا غير صحيح فى القانون لأن المسئولية الجنائية شخصية لاتقع إلا على عاتق مرتكب الجريمة ، ولا يسأل عنها غيره إلا إذا قام الدليل على وجود إتفاق سابق بينهما ، الأمر الذى لم يتوفر فى هذه الدعوى

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد دان

الطاعن فى جريمة السرقة وقال فى ذلك «انه تبين من الاطلاع على التحقيق الذى قامت به محكمة أول درجة والتحقيق الذى اشتمل عليه محضر ضبط الواقعة ان المتهمين أى الطاعن وآخر دخلا محل تجارة المجني عليه، وطلبا منه خمرا، فنبههما إلى أن الساعه تجاوزت العاشرة مساء، وبذلك يكون الموعد المحدد بمقتضى الأمر العسكرى قد انقضى، فالحا عليه فرفض أن يقدم لهما ماطلباه فتركاه منصرفين، وفى أثناء خروجهما استوليا على زجاجتين كانتا موضوعتين ضمن زجاجات أخرى علي رف فى المحل المذكور وانصرفا بهما وكان دياب خليفة وهو عامل بذلك المحل قد رآهما، فخرج في أثرهما، وطالبهما برد الزجاجتين فامتنعا فعاد للمجنى عليه وأخبره بذلك، وهذا أبلغ البوليس. وان الواقعة على الصورة المتقدمة ثابتة من شهادة الشاهدين المذكورين. وانه بالنسبة لما ورد فى الحكم المستأنف من أن المجنى عليه قرر فى المناقشة أن أحد المتهمين هو الذى اخذ الزجاجتين وانه لم يره وقت أخذهما، وان الذى رأى ذلك هو دياب خليفة، وان هذا الأخير قرر أن المتهم الأول (غير الطاعن) هو الذى أخذ الزجاجتين. ثم قرر فى موضع آخر أنها زجاجة واحدة أخذها ثالث فان هذه» الأقوال لاتنقض الدليل المتقدم لأن الجريمة قد يرتكبها واحد أو أكثر. ومع ذلك فكل متهم يعتبر فاعلا أصليا. والثابت من التحقيقات ان المتهمين أوهما واخرين معهما أو أكثر قد حضروا لمكان الحادثة وارتكبوا الجريمة موضوع هذه المحاكمة» وواضح من هذا أن الحكم المطعون فيه مع تسليمه بأن شخصا آخر غير الطاعن هو الذى أخذ الزجاجتين قضي بادانته (أى الطاعن) فى سرقتهما على اعتبار أن السرقة حصلت من شخصين أو أكثر، وذلك دون أن يتضمن بيانا عن كيفية مساهمة الطاعن في جريمة السرقة مع الشخص الذى أخذ الزجاجتين. وفى هذا قصور يعيبه بما يوجب نقضه، فان ماذكره الحكم من حضور الطاعن مع باقى المتهمين إلى محل تجارة المجنى عليه حيث اختلس أحدهم الزجاجتين، لا يكفى فى واقعة الدعوى لادانته بصفته فاعلا أو شريكا فى جريمة السرقة مادام غير ظاهر فى ظروف الدعوى انهم كانوا متفقين على السرقة.

وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى اوجه الطعن.

(طعن محمد زكى النادى ضد النيابة رقم ٣٢٢ سنة ١٥ ق)

١٢٦

٥ فبراير سنة ١٩٤٥

اجراءات. متهم حقه فى أن يكون آخر من يتكلم. عدم مطالبة المحكمة بذلك. عده متنازلا عن حقه باعتبار أنه لم يبق لديه ما يقوله.

المبدأ القانونى

على المتهم إذا كانت المحكمة قد فاتها أن أن تعطيه الكلمة الأخيرة أمامها أن يطالبها بذلك. فاذا هو لم يفعل فانه يعد متنازلا عن حقه فى أن يكون آخر من يتكلم باعتبار أنه

لم يكن عنده أو لم يبق لديه ما يقوله فى ختام المحاكمة .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان المحكمة ردت فى الحكم المطعون فيه علي شطر واحد من الاتهام دون الشطر الآخر الذى يتضمن ان الطاعن حصل مبالغ من المستأجرين ولم يعطهم وصولات : وقد فصلت محكمة أول درجة ذلك فى حكم البراءة الصادر منها وفات المحكمة الاستئنافية ان ترد عليه فى الحكم الصادر بالعقوبة . ولقد كانت ادلة الاتهام كثيرة ومتعددة ، فردت محكمة اول درجة عليها كلها بما فيها شهادة الشهود . ولكن المحكمة الاستئنافية حين الغت الحكم الابتدائى ردت فقط علي شهادة الشهود ، ولم تتعرض إلى باقى الأدلة . ويضيف الطاعن إلي ذلك انه ثابت بالحكم المطعون فيه ان المدعيين بالحقوق المدنية هما آخر من تكلم ، مع ان القانون يوجب ان تكون الكلمة الأخيرة بالجلسة للمتهم .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه اختلس مبلغ ٦٧٠م و٣٥٨ ج لوقف المنشاوى باشا اضرارا به ، وكانت قد سلمت اليه على سبيل الوكالة بأجر من مستأجرى الوقف المذكور الموضحة اسماؤهم بالكشف المرفق لتوريدها للوقف باعتباره محصلا فاختلسها لنفسه . ومحكمة أول درجة حكمت له بالبراءة لعدم كفاية الأدلة ، والمحكمة الاستئنافية دانته وقالت فى ذلك ان الحكم المستأنف قد بين شرح وقائع هذه القضية بدء البلاغ الذي قدمه ناظر الوقف عنتر المنشاوى افندى وامين الخطيب افندى

« ومن حيث انه تبين من الاطلاع علي التحقيقات وأوراق هذه القضية ان اساس الاتهام بنى على ان المتهم (الطاعن) أخذ مبالغ من الايجارات المستحقة على المستأجرين ولم يعطهم عنها إيصالا واختلسها لنفسه . وقد جاءت أقوال المستأجرين وشهودهم جميعا مؤيدة لهذا الاتهام ... وذلك بأن شهد أبو الفتوح يوسف انه سلم المتهم ٥ ج من أصل الايجار أمام الخفير عبد الستار البهوار و١٧٥ قرش ماهيته من الوقف خصمت منه لحساب الايجار ، و١٠٠ قرش فى شهر نوفمبر سنة ١٩٣٩ ، ٥٤ قرش مصاريف انتقال مستحقة له طرف الوقف ، وخصمت منه أيضا لحساب الايجار . و ٣٠٠ قرش دفعت من حسن صدومه المستأجر منه من الباطن أمام عبد المقصود البابلى وعبد الستار البهوار و١٦٠ قرش دفعت من والدة حسن صدومة بعد وفاته إلى عبد المقصود البابلى لتوصيلها إلى المتهم وقرر عبد الستار البهوار الشاهد بخصوص مبلغ ٥٠٠ قرش . أما مبلغ ١٧٥ قرش فالثابت من التحقيق أن الشاهد استلمها ولم تصل إلى يد المتهم ، وقرر عبد المقصود البابلى بما يؤيد أقوال أبو الفتوح يوسف وانه سلم المتهم ١٦٠ قرش أمام الشناوى ماضي وقرر الشناوى ماضى ، بما يؤيد أقواله . . . وشهد محمد محجوب ناصف أنه سلم ٢ ج أمام حسين درويش ... وقرر حسين درويش بما يؤيد أقوال الشاهد ، وانه كان لايزال باقيا عليه مبلغ ١٥٠ قرش كتب المتهم بها إيصالا ، وشهد محمد على

الدلاصى بأنه دفع للمتهم ١١ ج أخذ عنهما إيصالين عليه وسلم المتهم ١٠٠ قرش ولم يأخذ عنها إيصالا . . . وشهدت مسعدة خليل الطويل بأنها دفعت للمتهم ٢ ج بايصال ، و ١٠٠ بدون إيصال أمام حسين درويش . . وقرر حسين درويش بما يؤيد أقوال الشاهدة وانه كان لايزال باقيا عليها مبلغ ٢٠٠ قرش كتب المتهم بها إيصالا على محمد على الدلاصى وقد أيد المذكور هذا القول وشهد السيد محمد ابراهيم انه دفع مبلغ ٢٥٠ قرش أخذ عنها إيصالا وسلم ٥ ج و ٧١ قرش لحسين درويش ليوصلها إلى المتهم ... وقرر حسين درويش بما يؤيد أقوال المذكور ، وقرر انه سلم المبلغ المذكور للمتهم أمام ابراهيم القصاص جملة مبالغ أخرى حرر بها ابراهيم القصاص كشفا ، ويتبين صحة هذا القول وان المبلغ مدرج فى هذا الكشف الذى اعترف ابراهيم القصاص بتحريره ، وشهد عبد الحى ابراهيم البهى أنه دفع ٥ ج و ٣١٢ قرش أخذ عنها إيصالا وسلم المتهم ٢٢٥ قرش أمام حسين درويش ولم يأخذ عنها إيصالا . . . وشهد محمد عطية النعمانى انه دفع ٥ ج و ١٠ قروش أخذ عنها إيصالات ، ثم سلم المتهم مبلغ ٣٢٥ قرشا أمام حسين درويش ولم يأخذ عنها إيصالا ... وقد أيده حسين درويش فى أقواله وشهد عبد الخالق محمود ابو الشعور انه دفع مبلغ ١٦٠ قرشا بموجب إيصال وسلم المتهم ١٥٠ قرشا أمام عبد الستار البهوار بدون إيصال . وقرر عبد الستار البهوار بما يؤيد أقواله ، وانه كان باقيا عليه مبلغ ١٠٠ قرشا وقد طلب منه المتهم ضمانة من عبد المسلم عوض كتابة ، فأحضرها المذكور وقرر عبد السلام عوض بما يؤيد اقواله . وشهد يوسف سعد الخولى بأنه دفع مبلغ ٣٧٠ قرشا بايصال ، وسلم المتهم مبلغ ٥٣٠ قرش أمام عبد الستار البهوار بدون إيصال . . . وقد شهد عبد الستار البهوار بما يؤيد اقوال المذكور ، وقرر انه دفع مبلغ ٣٠٠ قرشا نقدا ، و ٥٠ قرش دفعها عنه احمد رضوان الموظف بالوقف نظير بضاعة كان قد اشتراها منه . وقد شهد احمد رضوان بما يؤيد ذلك أيضا . وشهد سيد سيد البرنس انه سلم المتهم ٣ ج فى محصول القمح امام عبد الستار البهوار بما يؤيد اقواله ، وانه تبقى عليه مبلغ ١٦٠ قرش ، حرر المتهم بها سندا عليه ضمنه فيه على احمد الريس ، وقرر على احمد الريس بما يؤيد ذلك . وشهدت ستيته ذرغام أنها دفعت مبلغ ٢٥٠ قرش للمتهم . ولا تذكر من كان حاضرا هذا الدفع وانما أرسل محمد الأغا ليخطر خفير الزراعة بأن يكنها من اخذ محصول ذرة ... وعندما اعيد سؤالها قررت انها دفعت للمتهم ٢٥٠ قرشا اخذ بها المتهم إيصالا وتبين وجود إيصال لصالحها وانه بمبلغ ٢٥٠م ومن ثم يكون المتهم قد استولى على مبلغ ٢٢٥ قرشا لم تدخل فى الايصال . وشهد بدوى رضوان بأنه دفع مبلغ ٢٥٠ قرشا بايصال وسلم المتهم ٣٠٠ قرشا امام الخفير محمد الأغا بدون إيصال ، وقد شهد محمود احمد الأغا بما يؤيد اقواله — وشهد مصطفى ابراهيم درويش انه دفع ٣٨٥ قرشا بايصال وسلم المتهم مبلغ ٣٠٠ قرشا امام حسين درويش بدون إيصال . وقد شهد حسين درويش بما يؤيد اقواله . وشهد على احمد الريس انه دفع مبلغ ٣٥٠ قرشا بايصال

وسلم المتهم مبلغ ٥ ر٣٠٧ قرشا أمام عبد الستار البهوار بدون إيصال . . . وقد شهد عبد الستار البهوار بما يؤيد أقواله . وشهد محمد ابراهيم علام انه سلم المتهم مبلغ ١٤٠ قرش أمام عبد الستار البهوار و ٢٥٠ قرش دفعها على ابو عاصى المستأجر منه من الباطن للمتهم أمامه وبحضور عبد الستار البهوار ، ثم دفع ٢٠٠ قرش أمام عبد الستار البهوار و ١٠٠ قرش سلمها لشويخ الخفراء الشناوى محمد ماضى ليوصلها إلى المتهم ، وكذلك سلم محمد عسكر المستأجر منه من الباطن مبلغ ٢٧٥ قرش لعبد الحميد الواطى ليوصلها إلى المتهم ، وكذلك سلم اسماعيل علام مبلغ ٣٠٠ قرش لعبد الحميد الواطى ليوصلها إلى المتهم ، وقرر محمد عسكر انه دفع للمتهم ٢٠٠ قرش أمام عبد الحميد الواطى ، وقد أيده المذكور فى اقواله ، وقرر الشناوى ماضى بما يؤيد أقوال « محمد إبراهيم علام ، وقرر اسماعيل علام أنه دفع مبلغ ٢٧٥ قرشا للمتهم أمام عبد الحميد الواطى ، وقد أيده المذكور فى أقواله . وقد شهد عبد الستار البهوار بأن المذكور دفع أمامه ١٤٠ قرشا ، وأن على أبو عاصى دفع أمامه فقط ١٥٠ قرشا ، وقرر على أبو عاصى أنه سلم المتهم ١٥٠ قرشا أمام عبد السلام البهوار و ٤٠ قرش سلمها لحسين درويش ليوصلها للمتهم ، وقرر حسين درويش بما يؤيد أقوال المذكور وشهد عوض محمد ماضى أنه سلم المتهم ٣٧٠ قرشا منها ٣٥٠ قرشا أمام حسين درويش و ٢٠ قرش أمام عبد الحميد الواطى . . . وقد شهد كل من حسين درويش وعبد الحميد الواطى بما يؤيد أقواله . . . وشهد عبد التواب بكر أنه سلم المتهم ٢٦٠ قرش منها ٨٠ قرش سلمها لحسين درويش ليوصلها إلى المتهم و ٨٠ قرش ولا يذكر من كان حاضرا دفعها . . . وقرر حسين درويش بما يؤيد أقواله ، وأنه دفع مبلغ ٨٠ قرش إلى المتهم ، ولا يذكر من كان حاضرا دفعها . وشهد حجاج حسن شهوان أنه دفع هو والمستأجرون منه من الباطن مبلغ ٢٢ ج و ٩٧٠ م للمتهم بدون إيصال وقد سئل عن ذلك الشهود الذين أشار اليهم فأيدوه فى أن ذلك المبلغ دفع حقيقة للمتهم . وشهد طه عرابى البرديني أنه سلم المتهم ٣٠٠ قرش أمام عبد السلام عوض وعنتر البرديني . وقد أيده المذكوران فى أقواله . . . وقرر طه أن المتهم أعطاه تصريحا كتابيا باسمه وباسم عبد السلام عوض وعبد الرزاق الفراز لأخذ الذرة من زراعاتهم وتبين وجود التصريح فعلا . وشهد إبراهيم محمد شخلول أنه سلم المتهم ٣٠٠ قرش أمام عبد الحميد الواطي وقد شهد المذكور بما يؤيد أقواله . وشهدت خضره كشك أنها دفعت مبلغ ٥٦١ قرشا منها ٤٦١ قرشا بايصال و ١٠٠ قرش أمام عبد الستار البهوار بدون إيصال ، وقد أيدها المذكور فى أقوالها . وشهدت ستهم على شرف أنها دفعت للمتهم ٤٦٠ قرشا أمام السيد البابلي وقد ايدها المذكور فى اقوالها . وشهدت حميدة احمد نصر الدين انها سلمت المتهم ١٠٠ قرش أمام حسين درويش وقد أيدها المذكور فى أقوالها إلى حد ما إذ قرر أن الدفع لم يكن أمامه ، وانما المتهم أخبره به وطلب منه أن لا يمنعها من أخذ الذرة . . . وشهد على شرف على انه دفع ٢٩٥ قرش للمتهم امام حسين درويش ، ثم سلم حسين درويش مبلغ ٢٠

قرش لتوصيلها للمتهم ، ودفع مبلغ ١٥٠ قرش للمتهم امام محمد الأغا . . وقد شهد حسن درويش بما يؤيد اقوال الشاهد وقرر انه استلم من الشاهد مبلغ ٢٠٠ قرش ادرجه ضمن كشف بخط إبراهيم القصاص . . . وشهد عبد المقصود العشماوى انه سلم المتهم مبلغ ١٥٠ قرش امام عبدالمقصود البابلي و ٤٠ فرش امام السيد البابلي و ٤١٥ قرش امام عبد الستار البهوار ، وقد شهد عبد المقصود البابلي أن الشاهد دفع أمامه ٦٨٠ قرش وأن الشاهد أخبره أن المتهم أرسل له إيصالا بمبلغ ٥٣٠ قرش فقط وقرر السيد البابلي أنه لا يذكر أن الشاهد دفع ٤٠ قرش أمامه، وقرر عبدالستار البهوار بما يؤيد أقوال الشاهد. وشهدت صليحة درغام أنها سلمت المتهم ١٠٠ قرش بدون إيصال ولا تذكر من حضر دفعها ... وشهد عبد السلام عوض أنه دفع للمتهم مبلغ ٣٠٠ قرش أمام عبد الستار البهوار وسلم عبدالستار المذكور ٢٠٠ قرش ليوصلهما الى المتهم ، ودفع مبلغ ٦٠٠ قرش أمام طه عرابى وعبد الرازق الفخرانى ، وأعطاه المتهم تصريحا كتابيا بأخذ الذرة من زراعتهم ... وقرر عبد الستار البهوار بما يؤيد أقوال الشاهد ، وأنه سلم المتهم ١٠٠ قرش ولا يزال طرفه ١٠٠ قرش أعادها للشاهد . وشهد أحمد موسى الشوربجى أنه سلم مبلغ ٨ جنيه لمرسى عبيد ليوصله الي المتهم، وأن المتهم قابله بعد ذلك وأخبره بأنه استلم ذلك المبلغ ، وذلك أمام السباعى الشوربجى وابرهيم حسن . وشهد مرسى أبو العينين بما يؤيد اقوال الشاهد . . . وانه سلم المبلغ الذى اخذه منه للمتهم امام عبد الفتاح ابو سعده وعطيه العربى . وشهد ابو النجا البسطويسى انه سلم المتهم مبلغ ٢٠٠ قرش امام محمد الأغا ومبلغ ٣٠٠ قرش امام عبد الستار البهوار و ١٠٠ امام عبد الحميد الواطى . وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهد محمد بدوى الديب انه دفع للمتهم ٥٠٠ قرش امام عبد الستار البهوار و ١٠٠ قرش امام المذكور ومحمد الأغا ، وقد ايده المذكوران فى اقواله . وشهد احمد محمد ورده انه كان محجوزا عليه وفى يوم البيع دفع للمتهم مبلغ ٥ قرش فأجل البيع وانفق على ان يدفع ١٥٠ قرش بعد اسبوعين ، وقد طلب منه المتهم وقتها وعلى لسان الخفير الشناوى ماضى فدفعها له امام الخفير المذكور وانه دفع للمتهم بعد ١٠٠ قرش امام السباعى عبيد ثم ٦٥ قرش امام المرسى عبيد ، وقد ايده الشناوى ماضى والمرسى عبيد فى اقواله وشهد سيد احمد سيد احمد درويش انه سلم المتهم ١٦٠ قرش امام محمد اغا وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهد ابو النجا عبيد انه دفع المتهم مبلغ ٢٠٠ قرش امام محمد الأغا وقد ايده المذكور فى اقواله وشهد محمد حسن مشرف انه دفع للمتهم مبلغ ١٣٥ قرش امام حسين درويش ثم سلم حسين درويش مبلغ ١٣٠ قرش ليوصلها الى المتهم، وقد ايده المذكور فى اقواله . وقرر انه سلم مبلغ ١٣٠ قرش للمتهم ، ولم يحضر احد واقعة التسليم وشهد عبد القادر محمود الواطى انه دفع للمتهم ٥٠٠ قرش امام الشناوى ماضى ، وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهد ابراهيم اسماعيل علام انه سلم المتهم مبلغ ٣٧٠ قرش امام عبد الحميد الواطى ، وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهد عبدالمقصود البابلي انه سلم المتهم ١٨٧٠ قرش على دفعات ثم دفع بعضها امام حسين درويش

وقد أيده المذكور فى أقواله .. وبعضها امام عبد الستار البهوار وقدايده المذكور فى اقواله وشهد ابراهيم احمد غنيم انه سلم عبدالمقصود البابلى مبلغ ٢٠٠ قرش وعبد الستار البهوار مبلغ ٢٠٠ قرش ليوصلاها للمتهم وسلم المتهم ١٧٥ قرش امام عبد الستار البهوار وقد ايده المذكوران فى اقواله ، وقرر عبدالستار البهوار انه اخذ ايصالا من المتهم عن مبلغ ١٥٠ قرش اما مبلغ ٥٠ قرش فلم يأخذ عنها ايصالا . وشهد سليمان على علام انه دفع للمتهم مبلغ ١٠٠ قرش امام عبد السلام البهوار وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهد الشناوى الماضى انه دفع للمتهم مبلغ ٣٠٠ قرش امام عبدالستار البهوار و ٢٠٠ قرش امام عبدالحميد الواطى وان محمد سيد احمد المستأجر منه من الباطن دفع المتهم ٢٠٠ قرش وقد ايده المذكورون فى اقواله . وشهد عبد القوى عطا ان من يدعى حسن النجار المستأجر من باطنه دفع للمتهم مبلغ ٢٠٠ قرش وشهدت لامعه محمد نصار انها دفعت مبلغ ٤٠٠ قرش امام حسين درويش . وشهد رزق السيد فارس انه سلم ابو الفتوح بكر مبلغ ٤٠٠ قرش لتوصيلها الى المتهم وقد ايده المذكور فى اقواله وقرر انه سلم ذلك المبلغ لعبد المقصود البابلي على انه سلم المبلغ للمتهم امام محمد الأغا وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهد عبدالستار البهوار انه سلم المتهم مبلغ ٧٠٠ قرش على دفعات امام الشناوى ماضى وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهدت بهيه ابراهيم غنيم انها سلمت المتهم مبلغ ٣٠٠ قرش امام محمد الأغا وقد ايدها المذكور فى اقوالها . وشهد عبد الله سرور السودانى أنه سلم المتهم ٣٠٠ قرش أمام عبدالحميد الواطى وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهد البندارى محمد سليمان انه سلم المتهم ٢٨٧ قرش على دفعتين امام محمد الأغا وقد صادقه المذكور على اقواله . وشهد حمد محمد عابد ان امين محمد سليمان المستأجر منه من الباطن دفع للمتهم مبلغ ٤٧٥ قرش وقرر امين سليمان بما يؤيد اقوال المذكور ، وانه دفع المبلغ للمتهم امام عبد الستار البهوار وقد ايده المذكور فى اقواله وشهد احمد على النجار انه سلم المتهم مبلغ ٥٠٠ قرش امام عبدالحميد الواطي وقد ايده المذكور فى اقواله وشهد السيد ابراهيم البابلى انه سلم المتهم مبلغ ٤٥٠ قرش على دفعتين امام عبد الستار البهوار وقد ايده المذكور في اقواله وشهد ابراهيم سيد أحمد الطوخى أنه سلم المتهم ٣٣٠ قرش أمام عبد الستار البهوار وقد أيده المذكور في أقواله . وشهد سيد احمد نصر البابلى أنه سلم المتهم ٤٥٠ قرش أمام عبد الستار البهوار وقد أيده المذكور في أقواله وشهد على عبده بكر أنه سلم المتهم ٥ و ٢٩٩ قرش أمام حسين درويش وقد أيده المذكور فى أقواله ... وشهد أبوزيد على مرجان أنه سلم المتهم ٢٠٠ قرش أمام عبد الحميد الواطى وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهد الدسوقي درويش انه سلم المتهم ٢٠٠ قرش امام حسين درويش وشهد هنداوى دسوقى انه سلم المتهم مبلغ ١٩٦ قرش . وشهد على مطاوع انه سلم المتهم ٢٨٣ قرش امام حسين درويش . وشهد شديد سليمان انه سلم المتهم مبلغ ٥٩٠ قرش امام الشناوى ماضى وعبد الستار البهوار ومبلغ ٥٥٠ قرش امام عبدالستار البهوار . وشهد عبدالفتاح رضوان انه سلم مرسى عبيد ٢٠٠ قرش ليوصلها إلى المتهم . . . وقرر مرسى عبيد انه اخذ ذلك المبلغ وصحب الشاهد حسين رضوان الذى سلم المتهم المبلغ امامه . وشهد

حسين رضوان بما يؤيد اقوال مرسى عبيد وشهد حسين رضوان انه دفع المتهم ٤٠ قرش امام مرسى عبيد وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهد محمد الأغا انه سلم المتهم مبلغ ٩٥٣ قرش على دفعتين فى غير وجود احد. وشهدت امينه المرسى الجيار انها دفعت للمتهم ٢٠٠ قرش امام الشناوى ماضى ومحمد الأغا وقد ايدها المذكوران فى اقوالها — وشهد عبد الرحمن ماضى انه دفع للمتهم مبلغ ٤٧٥ قرش على دفعتين وقد شهد زكريا ادريس ان المذكور دفع امامه المتهم ٧٥ قرش . وشهد سيد رضوان انه سلم للمتهم ٢٧٥ قرش امام محمد الأغا . وشهد ابو شباله احمد عوض انه سلم المتهم مبلغ ٢٦٠ قرش امام الشناوى ماضى وقد ايده المذكور فى اقواله . وشهد عبد الحميد البهوار ان احمد محمد شلبى دفع للمتهم مبلغ ٤٠٠ قرش وقرر محمد محمد شلبى انه دفع للمتهم مبلغ ٤٠٠ قرش — وشهد ابو المعاطى احمد عمار انه دفع للمتهم مبلغ ٥٦ قرش امام عبد الستار البهوار وقد ايده المذكور فى اقواله. وشهد عبد الحى أبو سعده أنه سلم المتهم مبلغ ١٥٠ قرش أمام الشناوى ماضى وعبد الستار البهوار وقد أيده المذكوران فى أقواله . وشهد مرسى الوكيل أنه سلم المتهم مبلغ ١٧٠ قرش أمام الشناوى ماضى . وشهد عبد العال إبراهيم وراج أنه سلم المتهم ٢٥٠ قرش أمام الشناوى ماضى . ومن حيث أنه ازاء اجماع جميع أولئك الشهود على أن المتهم قد استولى منهم على المبالغ المشار اليها ولم يعطهم عنها ايصالات بل أخذها لنفسه . ثم أنكر فى التحقيق أنه استلم ما نسبوا اليه استلامه منهم . وحيث ان المتهم لم يجرح أقوال هؤلاء الشهود بشىء سوى أنهم محرضون من عنتر المنشاوى أفندى لأداء هذه الشهادة ومن حيث أن المحكمة ترى أن شهادتهم ليس فيها ما يؤخذ عليها بل لقد طابقت بعضها بعضا وذكر بعضهم عنها تفاصيل تؤيد حجتها وتؤكد صحتها . ومن حيث أنه لهذا تكون التهمة ثابتة قبل المتهم . » ثم تعرضت لأسباب البراءة الواردة بالحكم الابتدائى فذكرت « ان ما ذهبت اليه محكمة أول درجة للتدليل على أنها لا ترتاح إلى أقوال أولئك الشهود هو تدليل لا ينهض لدحض أقوالهم أو يترتب عليه عدم الأخذ بها واعتبارها محل طعن . ومن حيث ان الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين لذلك الغاؤه ومعاقبة المتهم طبقا للمادة ٣٤١ عقوبات» .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه اذ دانه قد ذكر واقعة الدعوى بما يتضمن توافر جميع العناصر القانونية للجريمة التى دين فيها ، وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها فى منطق سليم ثبوت هذه الواقعة ، ثم رد بما فيه الكفاية على أسباب البراءة التى أوردها الحكم الابتدائى . ومتى كان الأمر كذلك ، فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى طعنه لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير ادلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها . أما ما يثيره الطاعن فى قوله بأنه على مقتضى الثابت بالحكم ليس آخر من تكلم أمام المحكمة فمردود بأنه مع التسليم بأن المحكمة قد راعت فيما أثبتته بالحكم فى الشأن الذى يشير الطاعن اليه ترتيب الخصوم عند ابداء اقوالهم على حسب ما جرى بالفعل تماما بالجلسة ، فان الطاعن كان عليه

إذا رأى ان المحكمة قد فاتها ان تعطيه الكلمة الأخيرة امامها ان يطالبها بأن تستمع اليه . اما وهو لم يفعل فانه يعتبر متنازلا عن حقه فى ان يكون آخر من يتكلم على اساس انه لم يكن عنده او لم يبق عنده ما يقوله فى ختام المحاكمة .

وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم عبد الوهاب عمر ضد النيابة رقم ٣٢٥ سنة ١٥ ق)

١٢٧

٥ فبراير سنة ١٩٤٥

رشوة . موظف . العمل المطلوب منه أداؤه أو الامتناع عنه . يشترط أن يكون داخلا فى أعمال وظيفته . عمل يعتقد الموظف أن من حقه اجراءه فى حين انه لا اختصاص له به . حصوله على مال للقيام بهذا العمل أو للامتناع عنه لا يعد رشوة . باشجاويش مباحث الجيزة . ضبط صاج مسروق من الجيش البريطانى بالقاهرة . اعطاؤه نقودا للامتناع عن أداء هذا العمل . لا يعتبر رشوة .

(المادة ٨٩ ع = ١٠٣)

المبدأ القانونى

أن المادة ١٠٣ من قانون العقوبات إذ كان نصها أنه «يعد مرتشيا كل موظف عمومى قبل وعدا من آخر بشىء ما أو أخذ هدية أو عطية لأداء عمل من أعمال وظيفته ولو كان العمل حقا أو لامتناعه عن عمل من الأعمال المذكورة ولو ظهر له أنه غير حق» فقد أفادت أن جريمة الرشوة لا تتحقق إلا إذا كان العمل الذى يراد من الموظف أداؤه أو الامتناع عنه داخلا فى أعمال وظيفته . وإذن فاذا كان الموظف غير مختص باجراء عمل من الأعمال، سواء أكان ذلك بسبب أن هذا العمل لا يدخل أصلا فى وظيفته أم بسبب أنه هو ، بمقتضى نظام تعيينه ، ليس له أن يقوم به فى الجهة التى يباشر فيها ، فان حصوله على المال أو تقديم المال اليه للقيام به أو للامتناع عنه لا يمكن أن يعد رشوة ولو كان الموظف يعتقد أن من حقه اجراءه. وإذن فلا رشوة ولا شروعا فى رشوة فى تقديم نقود إلى باشجاويش مباحث مديرية الجيزة لكيلا يضبط فى القاهرة صاجا مسروقا من الجيش البريطانى إذ هذا العمل ليس مما يحق له بمقتضى وظيفته أن يباشره

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه ان الواقعة التى دانه فيها لا يعاقب عليها القانون لان العمل الذى من اجله قدم المبلغ للباشجاويش هو عمل خارج عن اختصاصه .

« وحيث ان الثابت بالحكم المطعون فيه ان حامد عبد العاطى الباشجاويش بمباحث مديرية الجيزة علم ان الطاعن اشترى من آخر كمية من الصاج مسروقة من الجيش البريطانى فقصد الى محل تجارته الكائن بدائرة قسم درب الاحمر بالقاهرة واراد ان يضبط الصاج المذكور فطلب اليه الطاعن ان يمهله حتى يحضر من باعه اليه ويرده له ثم يضبطه معه اى مع هذا البائع واعطاه عشرين جنيها لهذا الغرض .

« وحيث ان المادة ١٠٣ من قانون العقوبات اذا كان نصها انه « يعد مرتشيا كل موظف عمومى قبل وعدا من آخر بشىء ما او اخذ هدية أو عطية لاداء عمل من اعمال وظيفته ولو كان العمل حقا او لامتناعه عن عمل من الاعمال المذكورة ولو ظهر له انه غير حق قد

افادت بذلك ان جريمة الرشوة لا تتحقق الا اذا كان العمل الذى يعمل الموظف على الاتجار به داخلا فى اعمال وظيفته واذن فاذا كان الموظف غير مختص باجراء عمل من الاعمال سواء اكان ذلك بسبب ان العمل لا يدخل أصلا فى وظيفته ام بسبب كونه هو لا اختصاص له بمقتضى نظام تعيينه بالقيام باعمال وظيفته فى الجهة التى يباشر هذا العمل فيها فان حصوله على المال او تقديم المال اليه للقيام بهذا العمل او للامتناع عنه لا يمكن عده رشوة ولو كان الموظف يعتقد ان من حقه اجراء العمل .

« وحيث انه لما كان الثابت بالحكم ان الموظف الذى قدمت النقود اليه هو باشجاويش مباحث مديرية الجيزه وكان لذلك لا يحق له بمقتضى وظيفته ان يباشر العمل الذى قدمت النقود من اجله فى دائرة مدينة القاهرة فلا يصح القول بأن هناك رشوة او شروعا فى رشوة ومتى كان الامر كذلك فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر ان الواقعة شروع فى رشوة يكون قد اخطأ

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وبراءة الطاعن مما نسب اليه وذلك من غير حاجة الى البحث فى باقى اوجه الطعن

(طعن عبد الباري مؤمن ضد النيابة رقم ٣٤ سنة ١٥ ق)

١٢٨

٥ فبراير سنة ١٩٤٥

اثبات . أحكامه فى المواد المدنية . ليست من النظام العام . عدم تمسك المتهم قبل سماع الشهود بعدم جواز الاثبات بالبينة فى واقعة اختلاسه مبلغ ٥٠٠ جنيه . لا يجوز له من بعد أن ينعى على الحكم مخالفته لقواعد الاثبات فى قضائه بادانته بناء على شهادة الشهود .

المبدأ القانونى

ان أحكام الاثبات فى المواد المدنية ليست من النظام العام بل هى مقررة لمصلحة الخصوم فقط . فاذا كان المتهم لم يتمسك أمام المحكمة قبل سماع الشهود بعدم جواز الاثبات بالبينة فى واقعة تسلم مبلغ ٥٠٠ جنيه على سبيل الوكالة لايداعه البنك على ذمة صاحبه. فذلك منه يعد تنازلا عن حقه فى المطالبة بالاثبات بالكتابة يمنعه فيما بعد من التمسك بمخالفة الحكم الذى قضى بادانته فى اختلاس هذا المبلغ للقواعد المقررة لاثبات الحقوق .

المحكمة

« حيث ان الطاعنين يقولان فى طعنهما أن النيابة العمومية أولا : قد اتهمت أولهما بأنه اختلس مبلغ ٥٠٠ ج اضرارا بالمجنى عليها وكان قد سلم اليه على سبيل الوكالة لايداعه باسمها فى خزانة أحد البنوك . ورغما من ان المجنى عليها لم تقدم أى مستند كتابى على عقد الوكالة المدعى ، فقد صدر الحكم المطعون فيه على أساس ثبوته . وفى هذا مخالفة لحكم المادة ٢١٥ من القانون المدني التى تنص على عدم جواز الاثبات بالبينة وقرائن الأحوال إذا كان المدعى به يزيد على ألف قرش ، وقد انعقد الاجماع على أن العقود الواردة فى مادة خيانة الأمانة تخضع في إثباتها لأحكام القانون المدنى . وعلى هذا فان الحكم المطعون فيه يكون واجبا نقضه . ثانيا قد اتهمتهما بأنهما سرقا سريرا وأشياء أخرى للمجنى عليها ، وصدر الحكم المطعون فيه بالادانة بالمادة ٣١٧ من قانون العقوبات ، وهذا خطأ

لأن الأشياء المدعى سرقتها وجدها الطاعنان ضمن تركة مورثهما . ولم يقم الدليل عندها على علمهما بمصدرها حتى كان يمكن معاقبتهما عن سرقة ، وإذا فرض وكانت هناك مسئولية فأنها تكون على غير الطاعنين .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعنين بأنهما سرقا السرير والأشياء الأخرى المبينة بالمحضر والمملوكة للسيدة ملك بيبر من منزلها المسكون ، والأول منهما مبلغ ٥٠٠ ج اضرارا بمالكية السيدة ملك بيبر التي سلمته له على سبيل الوكالة بدون أجر لايداعه باسمها في خزينة أحد البنوك . ومحكمة أول درجة دانتهما وقالت في ذلك : « أن المجني عليها السيدة ملك بيبر شهدت في محضر تحقيق البوليس بأنها كانت قد ألحقت بخدمتها خديجة حسين والدة المتهمين (الطاعنين) التي توفيت منذ شهرين تقريبا ، وبعد وفاتها اكتشفت انه سرقت من عندها مفروشات وسجاجيد ونحاس وصيني وأشياء أخرى . وعلمت أن السارقين هما ولدى الخادمة ، وكانا يترددان على منزلها كثيرا ، ولكبر سنها لم تلحظ السرقة ولم تكتشفها إلا بعد وفاة خادمتها ، وسلمت ٥٠٠ ج المتهم الاول (الطاعن الأول) ليضعها بالبنك الأهلي لحسابها ، فأودعها باسم أمه خديجة بمصلحة البريد ، واعترف بهذا الحادث بحضور اللواء محمد باشا صادق . وقالت أن السرقة حصلت في خلال سنة ، وان المسروقات قيمتها كبيرة لأنها من سراى عظمة السلطان حسين ، وكانت السرقة تحصل تدريجيا في خلال المدة ، كما شهدت بأن خديجة توفيت منذ سبعة شهور ، وشهد اللواء محمد صادق باشا بأنه منذ أربعة أيام ذهب لزيارة السيدة ملك بيبر ، فشكت له بأن الأول وأخيه اولها تسلم مبلغ ٥٠٠ ج بحضور والدته ليضعها باسم المجنى عليها بالبنك الأهلي ، وظنت انه نفذ أمرها ، ولكن اتضح انه وضع المبلغ باسم خديجة لا باسم المجنى عليها ، كما انها اكتشفت سرقة مفروشات وأدوات كثيرة من منزلها فأرسل لاسماعيل وأبلغه بما سمعه من المجنى عليها ، واعترف بأنه اخذ المبلغ وقدره ٥٠٠ ج بحضور والدته ، وقال ان السيدة امرته بأن يضع المبلغ باسم والدته ، فلما واجهه بالسيدة انكرت عليه ذلك ، واخيرا اظهر المتهم الأول استعداده ليعطى السيدة نصيبه من المبلغ ، لأن الورثة يمانعون في تسليم نصيبهم للمدعية وانه لا يضمن أخاه ، وانه سيحضر أخاه في اليوم التالى ، ولكنهما لم يحضرا ، وبلغ البوليس ، وكان الاعتراف بحضور حياة احمد خادمة المجنى عليها — وشهدت حياة احمد بأنها التحقت بخدمة المجنى عليها منذ شهرين ، وبعد وفاة الخادمة السابقة ومنذ عشرة أيام حضر المتهم الأول المنزل ، وسأله الشاهد السابق ، واعترف بأنه استلم مبلغ ٥٠٠ ج من السيدة المجنى عليها . ووضعها في البريد باسم والدته فردت عليه المجنى عليها بأنها انما كلفته بأن يودع المبلغ في البنك الأهلي باسمها وحيث انه عند تفتيش منزل المتهم الثانى وجد به سرير معدن أبيض وسجادة عجمى ٢٥٠ في ١٥٠ سم وبساط مبرد وأدوات أخرى ، والمجنى عليها قررت أنها جميعها لها . وسئل المتهم الأول فاعترف بأن الأشياء ضبطت في منزله حقيقة وانها ملك لوالدته المتوفاة ، وانكر انه استلم أى مبلغ من مصلحة البريد ، كما انكر اعترافه للشاهد محمد باشا صادق بحضور حياة احمد

كما انكر المتهم الثانى أن لديه معلومات عن واقعة سرقة المبلغ ، وقررت ان المنقولات ورثها عن والدته . وحيث ان التهمة ثابتة قبل المتهمين من سرقة أمتعة المجنى عليها ، وتأيدت هذه الواقعة بضبط ادوات تملكها مثل المجنى عليها عادة ، وهي من معاتيق المغفور له السلطان حسين ، وتهمة تبديد الـ . ٥ج ثابتة قبل المتهم الأول من اعترافه امام محمد باشا صادق والخادمة بأن المبلغ ملك المجنى عليها ، وانه أودعه البريد باسم والدته » والمحكمة الاستئنافية قضت بتأييد هذا الحكم وذكرت ان الحكم المستأنف فى محله لأسبابه التى تأخذ بها هذه المحكمة ، وتضيف عليه ماثبت من الاطلاع على دفتر التوفير من أن المبلغ المودع أودع دفعة واحدة وهو ٣٧٥ جنيها اسم المتوفاة وهذا مما يؤيد قول المجني عليها التى شهدت بذلك أمام هذه المحكمة وشاهديها ، لأنه لا يمكن مع حالة المتهم الأول ومدى فقرها وغناها أن يحوز مثل هذا المبلغ ، بل هو مما اقتصدته المجنى عليها وكسبته من بيع بعض الفضيات والأشياء التى كانت لديها . وأنها لعلاقتها بالمتهمين ووالدتهما ائتمنت أولها على الايداع فغير حيازتها إلي حيازة فعلية لأمه ، وان كانت أمه شريكة له ، فهذا لاينفى عقابه بالمادة المطلوبة إلا أن المحكمة تلاحظ فى هذا الشأن أن محكمة الدرجة الأولى قد حكمت بعقوبة واحدة عن التهمتين بالنسبة لهذا المتهم ، ولم تطبق المادة ٣٢ عقوبات ، ومع أنه لاارتباط بينهما فلا تستطيع هذه المحكمة أن تفعل شيئا لأن النيابة لم تستأنف الحكم ــ مع ملاحظة أن المحكمة قد حكمت بالنفاذ عن تهمة التبديد أيضا لم يكن المتهم محبوسا فيها .

وحيث انه كذلك بالنسبة لما دفع به الدفاع عن المتهمين من أن الدعوى لايجوز الاثبات فيها بالبينة فانهذا الدفع جاء متأخرا . ولا محل لقبوله ، فضلا عن اقرار المتهم الأول فى محضر البوليس كما تقدم ولا محل لماطلب من ايقاف الدعوى لأن الدين أو النزاع على الحالتين لا يدعو لذلك الأمر الذى تبينته هذه المحكمة من أن المبلغ أصلا مملوك للمجنى عليها ، أما فيما يختص بواقعة السرقة فالمحكمة تأخذ فيها بأسباب الحكم المستأنف أيضا وتضيف عليه أن المتهمين بحكم ترددهما على المنزل وعلاقة والدتهما بالمجنى عليها ، وكبر سن الأخيرة ، ما يدل على اشتراكهما مع أمهما فى نقل كل هذه الموجودات من سراير وأوان صينية على بعضها التاج الملكي ، ويكونان قد ارتكبا السرقة أيضا وليس هناك ما ينفى ذلك ولا القول بأن الأشياء لأمهما أو لأختهما ، ذلك القول الذى صدر أخيرا الذى لاتبرره ظروف الدعوى ويكون الحكم المستأنف فى محله ، ويتعين لذلك تأييده مع الزامهما بالمصاريف المدنية الاستئنافية وأتعاب المحاماة . »

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعنان فى طعنهما فانهما ــ على ما هو مستفاد من محضر الجلسة وثابت بالحكم ــ لم يتمسكا قبل سماع الشهود فى الدعوى أمام المحكمة بعدم جواز الاثبات بالبينة ولما كان أحكام الاثبات فى المواد المدنية مقررة لمصلحة الخصوم فقط وليست من النظام العام فان ذلك منهما يعد تنازلا عن حقهما فى المطالبة بالاثبات بالكتابة عنهما ــ كما قال الحكم المطعون فيه بحق ــ من أن يتمسكا بعده بمخالفة القواعد المقررة

بالقانون لاثبات الحقوق . أما عن السرقة فان الحكم قد ذكر واقعة الدعوى بما يتضمن توافر جميع العناصر القانونية للجريمة التى دين الطاعنان بها ، ثم ذكر الأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت هذه الواقعة، ولذلك فان المجادلة فى ذلك على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون لها معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها.

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن اسماعيل احمد صالح وآخر ضد النيابة رقم ٤٩ سنة ١٥ ق)

١٢٩

٥ فبراير سنة ١٩٤٥

إثبات . اعتراف . عدم تجزئته . لا يمنع من اعتباره مبدأ ثبوت الكتابه .

المبدأ القانونى

إن القول بعدم تجزئة الاعتراف فى المواد المدنية لا يمنع من اعتباره مبدأ ثبوت بالكتابة من جهة ما تضمنه فى ناحية أو أكثر من نواحيه .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهى الطعن أن المحكمة فى سبيل الاستدلال على ثبوت عقد الوديعة قد جزأت اعتراف الطاعن فأخذت منه بالجزء المتضمن تسلمه اربعة صناديق من المجنى عليه ، واهدرت الجزء الآخر الصريح فى انه شحن منها صندوقين بطريق السكة الحديدية إلى المجنى عليه، وسلم الصندوقين الآخرين إلى وكيله ، وهذا منها مخالف لنص المادة ٢٣٣ من القانون المدنى .

«وحيث ان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن الخاص بعدم جواز اثبات الوديعة بشهادة الشهود . وعدم جواز تجزئة اعتراف الطاعن بقوله « انه وان كانت الوديعة موضوع الجريمة هى عقد مدنى وقيمتها تزيد على العشرة جنيهات فانه لاشك فى أن الخطاب المقدم من المدعى المدنى المؤرخ ١٣ يونية سنة ١٩٣٩ والذى وجد به تمزق فى جزء منه والذى يعترف المتهم بأنه بخطه وانه صادر منه للمدعى المدنى ردا على خطابه المؤرخ ١٢ يونيه سنة ١٩٣٩ المرسل من المدعى المدنى للمتهم والذى يقول له فيه ارسل صندوقين سلك من الموجودين طرفكم . هذا الخطاب الممزق وما هو ثابت به من جمل تدل على وجود الصندوقين موضوع جريمة التبديد عند المتهم يعتبر فى ذاته وبحالته مبدأ دليل بالكتابة يجوز معه التكملة بشهادة الشهود . . وانه فضلا عما ذكرته محكمة اول درجة ردا عليه (أى على دفاع الطاعن) فان المحكمة ترى أن الادلاء على وجود الوديعة عند المتهم متوفرة من المستندات المقدمة ومن شهادة الشهود دون الحاجة إلى التمسك باعتراف المتهم أو التعرض لتجزئته »

«وحيث ان القول بعدم تجزئة الاعتراف لا يمنع من اعتبار الاعتراف مبدأ ثبوت بالكتابة بالنسبة إلى ما تضمنه فى بعض نواحيه ومع ذلك فان المحكمة قد رأت فى حدود سلطتها ان هناك مبدأ ثبوت بالكتابة آخر وهو

الورقة الصادرة من الطاعن ، وبناء على ذلك اجازت الاثبات بالبينة وقالت بصريح العبارة انها لم تكن فى حاجة إلى شيء من هـذا الاعتراف في اثبات العقد المدنى الذى كانت فى صدد اثباته ، ومتى كان الأمر كذلك فان قضاءها يكون سليما ولا عيب فيـه من هذه الناحية .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر ان الطاعن دفع بسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية بمضى المدة ، فردت عليه المحكمة بقولها ان مدة التقادم تبدأ من تاريخ تكليف المتهم تكليفا رسميا بالتسليم ، وهذا خطأ لأنه كان يجب عليهـا ان تجري تحقيقا تبحث فيـه تاريخ وقوع الجريمة على نحو تستجلى به كل غموض فى هذه الناحية .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن من هذا مردود بأن الحكم المطعون فيه قد ذكر مامفاده ان المحكمة تحرت واقعة اختلاس الوديعة وتاريخ هذا الاختلاس وانتهت الى القول بأن كل ما ثبت لها هو ان الطاعن امتنع عن رد الوديعة عند طلبها منه وعدت ذلك منـه اختلاسا . ومتى كان الأمر كذلك وكانت المحكمة من جهة اخرى لم تصدق الطاعن فيما قاله فى خصوص رد الوديعة فان قضاءها يكون سليما من هذه الناحية ايضا ما دامت الدعوى ليس فيها ما يفيد انه تصرف فى الوديعة قبل التاريخ الذى قالت المحكمة بأن الاختلاس وقع فيه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن لبيب واصف صليب ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٣٤٣ سنة ١٥ ق)

١٣٠

٥ فبراير سنة ١٩٤٥

١ — سرقة . لا تتحقق منه الجريمة إلا إذا وقعت على أموال مملوكة . دفع المتهم بأن الاخشاب المتهم بسرقتها مباحة . وجوب الرد عليه .

(المادة ٢٦٨ ع — ٣١١)

٢ — نقض وإبرام . متهمان فى سرقة . نقض الحكم بالنسبة لاحدهما . يستفيد منه الاخر ولو لم يكن قدم أسبابا لطعنه . متهم بالشروع فى رشوة جندى لاخلاء سبيل هذين المتهمين . استفادته أيضا لارتباط جريمته بجريمة السرقة .

المبادىء القانونية .

١ — انه لما كانت جريمة السرقة بحسب التعريف بها الوارد فى نص المادة ٣١١ من قانون العقوبات لاتتحقق إلا إذا وقعت على أموال مملوكة لما يقتضيه حق أصحابها فيها من ضرورة وضـع عقاب لحمايتهم مما يكون من شأنه الاضرار بهم عن طريق الاعتداء علـى ملـكهم ولا يتصور وقوعها علـى الأموال المباحة التى لا مالك لها ، فان الحـكم يكون قاصرا قصورا يعيبه إذا أدان المتهم فى هـذه الجريمة دون أن يرد علـى ما دفع به من أن الأخشـاب موضوع التهمة المرفوعة بهـا الدعوى عليه من الأموال المباحة

٢ — أن نقض الحـكم للسبب المتقدم بالنسبة للطاعن يستفيد منـه حتما ، لوحـدة الجريمة ، الطاعن الآخـر الذى أدين معـه باعتباره شريكا ولو كان لم يقدم أسبابا لطعنه كما يستفيد منه الطاعن الذى أدين فى الشروع فى إعطاء رشوة لجندى البوليس لاخـلاء سبيل الأولين . لأن الارتباط القائم بين جريمة

السرقة التي أدينا فيها وجريمة الشروع في الرشوة التي أدين هو فيها وثيق بحيث يستوجب في سبيل احقاق الحق وحسن سير العدالة أن تكون إعادة المحاكمة شاملة للجريمتين معا.

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن المقدم من هذا الطاعن هو ان الواقعة الثابتة بالحكم لا عقاب عليها لأن الأخشاب موضوع التهمة من الأموال المباحة لأنها مما قذفته مياه البحر — وفضلا عن ذلك فان الحكم قد جاء متناقضا مع محضر الجلسة اذ ثابت بالمحضر ان المحكمة حكمت بحبس كل من المتهمين الثلاثة شهرا ، وثبت ذلك في رول القاضي ، وفي اسباب استئناف النيابة ولكن الحكم قضى بالحبس شهرين ، واعتمدت المحكمة الاستئنافية الحكم ، وايدته على الرغم من اعتراض الدفاع المبني على التناقض المذكور .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعنين بأنهم « الأول والثاني سرقا الأخشاب المبينة بالمحضر والمملوكة لمجهول ، والثالث شرع في إعطاء خمسين قرشا رشوة للعسكري خلف احمد عطية ومحمد شعبان محمد لاخلاء سراح المتهمين الأول والثاني ولم تقبل منه » . والحكم الابتدائي قال « ان الواقعة كما رواها العسكري خلف محمد عطيه تتحصل في انه علم من احمد محمد المهدى ان هناك عربة نقل محملة اخشابا مسروقة من الدائرة الجمركية ، وان الخشب مغطى بشبك صيد ، فاتجه للمكان الذي عينه الشخص المرشد ، وهناك وجد عربة محملة اخشاب مغطاه بشبك يقودها المتهم الثاني (الطاعن الثاني) ويصحبه المتهمان الأول والثالث ، واثناء قتياده المتهمين للقسم قدم له المتهم الثالث خمسين قرشا على سبيل الرشوة فلم يقبلها منه . وحيث ان أحمد محمد المهدى شهد بما يؤيد رواية الشاهد السابق ، وقال أنه نظر العربة خارجة من الدائرة الجمركية في مكان معين فاشتبه في أمرها ، وأبلغ الشاهد السابق الذى ضبط الواقعة . وحيث ان المتهم الثاني اعترف بضبط الخشب الخارج من الجمرك ، واعترف كذلك بأن هذا الخشب من فضلات السفن التي تنقل البضائع للميناء . وحيث ان المتهم الأول أيد اعتراف المتهم الثاني وقال بأن الخشب المضبوط بقايا صناديق وبضائع ، وأنه التقطها من فوق سطح المياه .

« وحيث ان التهمة قبل المتهمين الأول والثاني ثابتة من اعترافهما ومن ضبط الأخشاب معهما . وحيث ان التهمة ثابتة قبل المتهمين من أقوال الشاهد خلف محمد عطية التي تأيدت بشهادة محمد شعبان محمد الذى كان مرافقا الشاهد وقت ضبط المتهمين متلبسين بالجريمة » . ولدى المحكمة الاستئنافية تمسك الدفاع بأن الأخشاب موضع التهمة من الأموال المباحة لأنها مما تقذفه مياه البحر . والحكم الاستئنافي قضى بتأييد الحكم الابتدائي ، وكل ماذكره في ذلك هو « أن الحكم المستأنف في محله بالنسبة للمتهمين الأول والثاني للأسباب الواردة به والتي تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده . وتلاحظ هذه المحكمة أن الحكم صدر بحبس كل من المتهمين الأول والثاني شهراً واحدا مع الشغل كما هو ثابت في رول حضرة القاضي الجزئي ، وفي محضر الجلسة ، وقد كتب خطأ في الحكم الابتدائي باعتباره شهرين مع الشغل . وحيث انه بالنسبة للمتهم الثالث فترى المحكمة أنه وإن

كانت التهمة ثابتة قبله للأسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف إلا أنها ترى أن العقوبة المقضى بها عليه شديدة لا تتناسب مع هذا الجرم إذا ما قورن بالتهمة المنسوبة للمتهمين المتوقع عليهما نفس العقوبة ، ومن ثم ترى المحكمة استعمال الرأفة بالمتهم الثالث هذا » .

« وحيث انه لما كانت جريمة السرقة بحسب التعريف بها الوارد به نص المادة ٣١١ من قانون العقوبات لا تتحقق قانونا إلا فى الأموال المملوكة لما يقتضيه حق أصحابها فيها من ضرورة وضع عقاب لحمايتهم مما يكون من شأنه الاضرار بهم عن طريق الاعتداء على على ملكهم . ومتى كان الأمر كذلك ، وكانت السرقة لا يتصور قانونا وقوعها على الأموال المباحة التى لا مالك لها ، فان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بجريمة السرقة دون أن يرد على دفاعه بان الأخشاب موضوع التهمة المرفوعة بها الدعوى عليه من الأموال المباحة ، يكون قد جاء قاصراً قصوراً يعيبه بما يوجب نقضه ، وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن .

« وحيث ان الطاعنين الأول والثالث وإن كانا لم يقدما أسبابا لطعنهما ، إلا أن نقض الحكم للسبب المتقدم بالنسبة للطاعن الثانى يجب أن يتناولهما أيضاً ، وذلك لأن سبب النقض يعيب الحكم بالنسبة للطاعن الأول كما يعيبه بالنسبة للطاعن الثاني لوحدة الجريمة ولأن الارتباط القائم بين جريمة الشروع فى الرشوة التى دين فيها الطاعن الثالث وبين جريمة السرقة التى دين بها الطاعنان الثانى والأول وثيقة بحيث توجب فى سبيل احقاق الحق وحسن سير العدالة أن تكون إعادة المحاكمة شاملة لكليهما معا .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى جميع الطاعنين .

(طعن حسن احمد عماره وآخرين ضد النيابة رقم ٣٢٧ سنة ١٥ ق)

١٣١

٥ فبراير سنة ١٩٤٥

معارضة . تخلف المتهم عن حضور الجلسة المحددة لنظرها لسبب قهرى أبرق به إلى المحكمة . الحكم باعتبار معارضته كأنها لم تكن . لا يصح .

المبدأ القانونى

إذا كان المتهم لم يحضر الجلسة التى حددت لنظر معارضته فقضت المحكمة باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ، وكان الثابت أنه لم يتخلف عن حضور الجلسة إلا لسبب قهرى لم يكن له به قبل . وأنه أرسل إشارة برقية إلى المحكمة طالبا التأجيل لهذا السبب ، فإن هذا الحكم يكون فى الواقع وحقيقة الأمر معيبا واجبا نقضه .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه انه لم يتخلف عن حضور الجلسة أمام المحكمة الاستئنافية الا بسبب قهرى ، وهو انه كان آتيا بقطار السكة الحديدية من السويس قاصدا الى القاهرة ، ولكن القطار اضطر للعودة بة الى السويس فى صباح يوم الجلسة وذلك لاشتداد الرياح وتكاثر الرمال مما تعطلت بسببه حركة القطارات بين السويس والقاهرة مدة يومين ، فارسل اشارة تلغرافية فى ذلك اليوم الى المحكمة طالبا التأجيل لهذا السبب ولكن المحكمة لم تجب طلبه بعد أن وصلتها الاشارة

وقضت فى الدعوى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ، وهذا منها يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

«وحيث ان واقعة الحال على حسب الثابت بالأحكام الصادرة ومحاضر جلسات المحاكمة هى أن النيابة اقامت الدعوى العمومية على عبد اللطيف عبد الله احمد والطاعن بسرقة أحبال ومحكمة أول درجة دانت الأول غيابيا وقضت للطاعن بالبراءة حضوريا ، فاستأنف المحكوم عليه والنيابة ، والمحكمة الاستئنافية حكمت غيابيا بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة لعبد اللطيف عبد الله والغته وادانت الطاعن فى الجريمة المرفوعة بها الدعوى لما ارتأته من ثبوت واقعة السرقة عليه للاسباب التى ذكرتها فعارض ولكنه لم يحضر الجلسة التى عينت له لنظر معارضته فيها، فحكمت المحكمة بناء على طلب النيابة باعتبار المعارضة كأنها لم تكن وقالت فى ذلك « ان المعارض لم يحضر بعد ان قرر بالمعارضة وبعد أن اعلن بالحضور لجلسة اليوم . فيتعين الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن عملا بالمادتين ١٣٣و١٦٣ من قانون تحقيق الجنايات »

« وحيث ان هذه المحكمة قد امرت فى سبيل تحقيق وجه الطعن أولا بضم المفردات ثم اطلعت عليها ، فظهر لها ان الطاعن ارسل الى المحكمة من السويس الاشارة التلغرافية التى اشار اليها فى طعنه وذلك فى نفس اليوم المحدد لنظر المعارضة . وثانيا بالاستعلام من مصلحة السكة الحديد عن صحة ما ذكره الطاعن فى صدد تعطيل سير القطار على السكة بين السويس والقاهرة في اليوم المذكور فجاء الرد بالايجاب .

« وحيث انه مادام قد ثبت على الوجه المتقدم أن عدم حضور الطاعن بالجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه باعتبار معارضته كأنها لم تكن انما كان بمانع قهرى استحال عليه معه الحضور أمام المحكمة وابداء أوجه دفاعه فى خصوص التهمة موضوع الجريمة التى دين بها غيابيا، فان هذا الحكم يكون فى ذاته وفى الواقع وحقيقة الأمر معيبا واجبا نقضه .

وحيث أنه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن احمد عبد الفتاح ضد النيابة رقم ٣١ سنة ١٥ ق)

١٣٢

١٢ فبراير سنة ١٩٤٥

مجرمون أحداث . سن المتهم . البيان المذكور عنها بمحضر الجلسة . مفاده أن سنه وقت وقوع الجريمة لم تكن قد بلغت سبع عشرة سنة . عدم تضمن الحكم بيانا آخر عن سنه . المستخرج الرسمى المقدم فى الطعن يدل على أن سنه وقت الحادثة لم تكن بلغت سبع عشرة سنة . وجوب تعديل عقوبة الاشغال الشاقة المحكوم بها على المتهم

(المادة ٦٦ ع — ٧٢)

المبدأ القانونى

إن المادة ٧٢ من قانون العقوبات تنص فيما تنص عليه على أنه لا يحكم بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة على المتهم الذى يزيد عمره على خمس عشرة سنة ولم يبلغ سبع عشرة سنة كاملة. فإذا كانت المحكمة قد حكمت على المتهم بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنين ، وكان محضر جلسة المحاكمة الحاصلة فى سنة ١٩٤٤ قد ذكر فيه مع اسم المتهم فى التعريف به أن سنه سبع عشرة سنة ، ولم يكن الحكم متضمنا بيانا آخر عن سنه مما يحتمل معه أن المتهم حين ارتكابه الحادثة فى سنة ١٩٤٢ لم تكن سنه

قد بلغت سبع عشرة سنة ، ثم ظهر من المستخرج الرسمي المقدم فى الطعن أنه فى الواقع لم يكن وقت ارتكابه الجريمة قد بلغ هذه السن ، فإنه يتعين تعديل العقوبة المحكوم بها على المتهم بما يتفق وحكم القانون .

المحكمة

« حيث أن محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه أجمل بيان مؤدى شهادة الشهود الذين اعتمد عليهم فى القضاء بادانة الطاعن ولم يعن بذكر وقائع الدعوى وظروفها كما وردت على لسان الشهود فى التحقيق وفى الجلسة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر أن واقعة الدعوى تتحصل حسبما تبينته المحكمة من مطالعة أوراق الدعوى وسماع شهادة الشهود فى أن نزاعا قام بين فريق المجني عليها وبين أيوب محمد أيوب اخى الطاعن على قطعة أرض كان يفلحها فريق المجنى عليها وحاول اخو الطاعن منعه عن ذلك فلم يمتنع وأدى هذا النزاع إلى ان ضرب الطاعن المجني عليها بعصا غليظة على راسها قاصدا قتلها فأحدث بها الاصابة المبينة بتقرير الصفة التشريحية والتي اودت بحياتها وقد ذهبت حسنة مرجان اخت المجنى عليها عقب وقوع الحادث إلى العمدة واخبرته بأن اختها (المجنى عليها) ضربت في راسها وانها تتهم أيوب محمد أيوب أخا الطاعن فى ضربها ولكن العمدة أخر البلاغ نظرا لقرابته بالطاعن وأخيه . وبعد أن استنكرت المحكمة تصرف العمدة ورجال الحفظ خلصت من ذلك إلى القول « انه إذا كانت حقوق المجنى عليها وفريقها ضائعة بين ظلم المتهم الثانى (أخى الطاعن) ومحاباة عمه العمدة فلهم العذر كل العذر إذا ما وقر فى نفوسهم أو نفوس بعضهم أنهم ان لم يشهدوا على المتهم الثانى خاصة حالة كونه خصمهم الأوحد ضاع دم قتيلتهم هدراً وهذا تأويل ما ذهب اليه اثنان منهم هما حسنه مرجان وموده داود فضل الله من أن الأول (الطاعن) لعلمها بأنه انما ضربها حسبة لوجه اخيه المتهم الثانى هو الضارب المجنى عليها حتى انهما لم تذكرا شيئا عن المتهم الثانى وما كان ليفعل ذلك الا لما بين اخيه وبينهم من تنافس بسبب الأرض على ان ولدى القتيلة مرجان رزق ادريس المعترف فى بلاغ العمدة بحضورهما فى وقت التعرض المقول به شهدا شهادة صريحة بان الضارب هو المتهم الأول (الطاعن) . وقال اول هذين أن الاعتداء وقع بتحريض اخيه اذ اهاب به ان يضرب وقد يكون ذلك حقيقة واقعة لم يدركها الا من سمع التحريض باذنه وقد تكون تزيداً اريد به الا يفلت من تبعة الجريمة المرتكبة ممن هو اصلها وجرثومتها . ثم ان هؤلاء الشهود اجمعوا امام المحكمة على وقوع العدوان من المتهم الأول وعلى أن علة اتهامه من قبل كان لما تقدم بيانه وتجد المحكمة ارتياحا تاما الى صحة هذا التعليل » وفى هذا بيان كاف لواقعة الدعوى ولمؤدى شهادة الشهود الذين اعتمدت المحكمة عليهم فى القضاء بالادانة .

« وحيث أن مبنى الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه استند فى قضائه بالادانة الى أمور لاسند لها من أوراق الدعوى أو يخالف ما هو وارد فى التحقيقات ذلك بأن ماقاله الحكم من أنه قد وقر فى نفوس أهل المجنى عليها

أو نفوس بعضهم أنهم ان لم يشهدوا على الطاعن ضاع دم قتيلتهم هدرا هو قول لا يؤيده شيء في الدعوى لأن الثابت من أقوال الشهود في التحقيقات أن الطاعن لم يكن موجودا في مكان الحادث وقت الاعتداء .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه لا يعدوا أن يكون جدلا موضوعيـــا مما لا تجوز اثارته لدى محكمة النقض .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن ما أورده الحكم للاستدلال به على توافر نية القتل لدى الطاعن لا يؤدى الى توافرها .

« وحيث ان الحـــكم المطعون فيه حين تعرض لبيان نية القتل قال في ذلك : « أنه يبين من مطالعة التقرير الطبي المؤرخ ٩ فبراير سنة ١٩٤٢ أن بقمة رأس المجنى عليها الى الأمام في مستوى رأسي واصلا لعظم الجمجمة ووجد بعظم المقـدمة كسر منخسف مفتفت وثلاثة شروخ وأن الوفاة كانت نتيجة الصدمة العصبية والنزف الدموى خارج الجمجمة وفي داخلها على سجايا المخ مسببا عن كسر عظام الجمجمة وان الضربة بهذا الوصف وبآلة ثقيلة قال الشهود انها عصا غليظــة بنهايتها صامولة من الحديد وقال الكشف الطبي والطب الشرعى انها من عصا ثقيلة تعتبر قاتلة لاستقرارها في مقتل هو الدماغ ويعين نية القتل العمد لدى الضارب وهو المتهم الأول . فضلا عما ذكر أن محل الايذاء امرأة كبيرة السن لم تلبث أن قضت النحب لساعتها والرغبة الملحة في منعها من مداومة الشكوى والتعرض » ويبين من هذا أن محكمة الموضوع استخلصت نية القتل استخلاصا سائغا من موضع الاصابة وجسامتها والآلة التى استعملت في احداثها وهذا منها تقدير موضوعى لا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض .

« وحيث ان محصل الوجه الرابع أن المحكمة بعد أن فرغت من سماع شهادة الخفيرين محمود مرسى ومحمد إسماعيل لفتت نظر النيابة إلى اهمال كل منهما في تأدية واجبه . وفي ذلك ما يشعر بأنها كونت رأيها قبل سماع باقى الشهود وقبل المرافعة والمداولة في الدعوى وهذا غير جائز .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود بأنه ليس فيما بدا من المحكمة على النحو الذى يقول به الطاعن ما يشعر بأنها كونت فى الدعوى رأيا نهائيا لا تكون معه جدوى من متابعة السير فى اجراءات المحاكمة امامها .

« وحيث ان محصل الوجه الخامس ان المحكمة عاقبت الطاعن بالأشغال الشاقة لمـدة عشر سنوات دون أن تتثبت من حقيقة سنه مع أن الظاهر من الأوراق أن سنه هى ١٧ سنة وكان من الواجب على المحكمة قبل تعيين العقوبة التى ترى توقيعها عليه أن تتحقق من أنه قد بلغ سن سبع عشرة سنة كاملة وقت ارتكابه الجريمة والواقع أنه لم يبلغها كما هو ثابت من شهادة الميلاد المقدمة فى الطعن .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة وعلى الحكم المطعون فيه أنه قد ذكر مع اسم الطاعن فى التعريف به أن سنه سبع عشرة سنة وقد قضت عليه المحكمة بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنين ولم تضمن حكمها بيانا آخر عن سنه مما قد يفيد أن سن الطاعن وقت المحاكمة فى سنة ١٩٤٤ كانت ١٧ سنة فتكون سنه يوم الواقعة فى سنة ١٩٤٢ أقل من ١٧ سنة ويبـين من المستخرج الرسمى

المقدم أن الطاعن ولد فى ٩ يناير سنة ١٩٢٧ فلا يكون قد بلغ وقت ارتكابه الجريمة سن السابعة عشرة . ولما كانت المادة ٧٢ من قانون العقوبات تنص على انه « لا يحكم بالاعدام ولا بالأشغال الشاقة المؤبدة او المؤقتة على المتهم الذى زاد عمـــره على خمس عشرة سنـة ولم يبلغ سبع عشر سنة كاملة فان الحكم إذا أوقع على الطاعن عقوبة الاشغال الشاقة يكون قد اخطأ ويتعين اذن فى سبيل ارجاع الأمور إلى نصابها الصحيح تعديل العقوبة المحكوم بها على الطاعن بما يتفق وحكم القانون .

(طعن السيد محمد أيوب ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٢٠ سنة ١٥ ق)

١٣٣

١٢ فبراير سنة ١٩٤٥

مجرمون أحداث . سن المتهم . تجهيل سن المتهم فى الحكم بحيث لا تستطيع محكمة النقض القيـــام بوظيفتها فيما يختص بالعقوبة على ما هو وارد بالمادة ٦٦ ع . حكم معيب .
(المادة ٦٠ ع = ٦٦)

المبدأ القانونى

إذا كانت سن الطاعن ، على ما هو ثابت من الحكم المطعون فيـه الصادر بتاريخ أول يونية سنة ١٩٤٤ ، مقدرة بثمانى عشرة سنة ، وهى — على هـذا التقدير — كانت فى يوم الحادث الذى وقع فى يوم ٢٨ مايو سنة ١٩٤١ أقل من خمس عشرة سنة ، وكان الثابت فى ذات الوقت بمحضر جلسة ٨ يونية سنة ١٩٤٢ أن سن الطاعن ثمانى عشرة سنة وبناء على ذلك كانت أكثر من خمس عشرة سنة فى يوم الحادث ، فإنه إذ كانت السن مجهلة حقيقتها إلى هذا الحد ، ولا تستطيع لذلك محكمة النقض القيام بوظيفتها فيما يختص بمراقبة توقيع العقوبة على ما هو وارد بالمادة ٦٦ من قانون العقوبات يكون الحكم معيبا متعينا نقضه

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه عاقبه بالأشغال الشاقة المؤبدة مع أنه لم يكن فى يوم الحادث قد بلغ الخامسة عشرة من عمره وفى هذا مخالفة لحكم المادة ٦٦ من قانون العقوبات .

« وحيث ان سن الطاعن كما هو ثابت من الحكم المطعون فيـه الصادر بتاريخ أول يونيه سـنة ١٩٤٤ مقدرة بثمانى عشرة سنة فتكون سنه على هـذا الاعتبار فى يوم الحادث أى فى يوم ٢٨ مايو سنة ١٩٤١ أقل من خمس عشرة سنة غير أنه ثابت فى محضر جلسة ٨ يونيه سنة ١٩٤٢ أن سن الطاعن ثمـانى عشرة سـنة فتكون فى يوم الحادث أكثر من خمسة عشرة سنة . ومتى كان الأمر كذلك وكان من غير المستطاع معرفة سن الطاعن على وجه التحقيق حتى كانت هـذه المحكمة تستطيع القيام بوظيفتها من مراقبـة صحة تطبيق القانون خصوصا فيما يختص بالعقوبة التى يجب توقيعهـا على الطاعن — لأنه بمقتضى المـادة ٦٦ من قانون العقوبات لا يجوز الحكم على من لم تبلغ سنه ١٥ سـنة كاملة بعقوبة الأشغال الشاقة المحكوم بها على الطاعن — فان الحكم يكون معيبا متعينا نقضه .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيـه وذلك من غـير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن .

(طعن عثمان قطان حسن ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٢٩٤ سنة ١٥ ق)

١٣٤

١٢ فبراير سنة ١٩٤٥

إذن التفتيش . واجب إثباته بالكتابة . يكفي عند السرعة في حال ضرورة صدوره بالتليفون أن يكون مكتوبا وقت إبلاغه للمأمور المنتدب لاجراء التفتيش . لا يشترط وجود أصل هذا الاذن بيد المأمور . ليس في القانون ما يمنع الندب بمباشرة إجراءات التحقيق عن طريق التليفون أو التلغراف أو غيرهما من وسائل الاتصال المعروفة .

المبدأ القانوني

إن الإذن الذي يصدر من النيابة العامة إلى مأمور الضبطية القضائية بإجراء تفتيش هو . كسائر أعمال التحقيق ، يجب إثباته بالكتابة . وفي حال السرعة ، إذا طلب صدور الاذن أو تبليغه بالتليفون ، يجب أن يكون الأمر مكتوبا وقت إبلاغه للمأمور الذي يندب لتنفيذه . ولايشترط وجود ورقة الاذن بيد المأمور . فإن اشتراط ذلك من شأنه عرقلة إجراءات التحقيق وهي بطبيعتها تقتضي السرعة ، وليس في القانون مايمنع أن يكون الندب لمباشرتها من سلطة التحقيق عن طريق التليفون أو التلغراف أو غيرهما من وسائل الاتصال المعروفة .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الطاعن دفع ببطلان التفتيش الذي وقع في مسكنه لحصوله بناء على إذن شفهي من النيابة بطريق المكالمة التليفونية مع ضابط البوليس الذي أجراه وانه لا عبرة بما سجله وكيل النيابة في محضره بعد ذلك مما دار بينه وبين الضابط في التليفون من حديث طالما ان إذنا مكتوبا لم يسلم إلى هذا الأخير قبل التفتيش . ولكن المحكمة ردت على هذا الدفاع رداً خاطئا إذ قالت ان العبرة هي بوجود أصل كتابي لاذن التفتيش في ملف الدعوى وانه لايهم بعد ذلك وجود هذا الاذن بيد الضابط .

« وحيث ان الحكم الابتدائي قد رد على دفاع الطاعن المشار اليه في هذا الوجه بقوله « إن صدور إذن النيابة بالتفتيش إذا حصل بالتليفون صحيح ولا يشترط لهذه الصحة الا أن يكون له أصل موقع عليه من الآمر به وأن يشتمل على بيان اسم ووظيفة من أصدره ووظيفة مأمور الضبطية القضائية المنتدب واسم المتهم والتهمة المسندة اليه والعمل المطلوب اجراؤه وأن يكون مؤرخاً وموقعاً عليه . وانه تبين من الاطلاع على أوراق هذه الدعوى أن حضرة وكيل النيابة حرر محضراً ساعة إصدار اذن التفتيش أثبت به كل البيانات السابق ذكرها ووقع عليه وارفق بالتحقيق » . وقد أخذ الحكم الاستئنافي بهذه الأسباب وأضاف اليها قوله « إن المحكمة تتفق مع الدفاع في أن أمر النيابة بالتفتيش باعتباره اجراء من إجراءات التحقيق يجب أن يكون له أصل ثابت بالكتابة وأن يشتمل هذا الأمر على تاريخ صدوره واسم ووظيفة من أصدره وتوقيعه واسم المتهم المطلوب تفتيشه والتهمة الموجهة اليه والمطلوب التفتيش من أجلها وأن جميع هذه الشروط متوفرة في الاذن الصادر في هذه القضية إذ ان وكيل نيابة مخدرات مصر أثبت في محضره المؤرخ في ١٧ / ٢ / ١٩٤٤ الساعة ٩ و ٣٠ ق مساء اسمه ووظيفته وأن الصادق افندي حلاوة ضابط مباحث قسم السيدة اتصل تليفونيا واخبره أنه علم

بأن محمد السمكرى يتجر فى المواد المخدرة فأذن وكيل النيابة فى ضبطه وتفتيشه وتفتيش منزله لضبط ما يمكن ان يوجد به من مواد مخدرة . وأن الدفاع ذهب بعد ذلك إلى عدم جواز تبليغ هذا الأصل تليفونيا لمأمور الضبطية القضائية وإلى انه يتعين ان يكون هذا الأصل موجودا تحت يد هذا المأمور عند اجراء التفتيش وانه لاسند من القانون لهذا الشرط الذى يحتمه الدفاع إذ ان امر التفتيش كأى إجراء من إجراءات التحقيق يتعين ويكفى فى نفس الوقت ان يكون له اصل ثابت فى محضر التحقيق . اما طريقة تبليغ هذا الأمر فمتروكة للظروف . . . . . الخ »

« وحيث ان الاذن الذى يصدر من النيابة العامة إلى مأمور الضبطية القضائية باجراء التفتيش هو من اعمال التحقيق التي يجب إثباتها بالكتابة . ويكفى عند السرعة فى حالة ضرورة صدور الاذن بالتليفون ، ان يكون الأمر مكتوباً وقت إبلاغه للمأمور الذى يندب لتنفيذه ولا يشترط . كما قالت المحكمة بحق وجود أصل هذا الاذن بيد المأمور فان اشتراط ذلك من شأنه عرقلة إجراءات التحقيق وهى بطبيعتها تقتضى السرعة . وليس فى القانون ما يمنع ان يكون الندب اليها من سلطة التحقيق عن طريق التليفون او التلغراف إلى آخره من وسائل التراسل المعروفة ومتى كان الأمر كذلك وكان الحكم قد اثبت ان إذن التفتيش كان له اصل مكتوب وقت إبلاغه للضابط لتنفيذه فلا وجه لما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الصدد .

« وحيث ان مبنى الوجه الثاني ان الدفاع كان يدور امام المحكمة الاستئنافية حول بطلان التفتيش ولم يتناول موضوع الدعوى فكان على المحكمة وقد رأت عدم قبول الدفع بالبطلان ان تحدد جلسة لتسمع كلمة الدفاع فى الموضوع اما وهى لم تفعل فان حكمها يكون باطلا .

« وحيث انه لاصحة لما جاء بهذا الوجه لأن الثابت بمحضر جلسة المحاكمة الاستئنافية ان محامى الطاعن تكلم فى موضوع الدعوى بعد ان اثار الدفع ببطلان التفتيش وكان عليه هو ان يفعل ذلك وإذا قصر فلا يكون له ان ينعى على المحكمة انها هى التى اخلت بحقه فى الدفاع .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث ان الحكم فيما يختص بموضوع الدعوى لم تشتمل على اسباب كافية .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد اخذ فى قضائه بادانة الطاعن بالأسباب التى بنى عليها الحكم الابتدائى وقد استدل هذا الحكم على ثبوت جريمة احراز المخدرات التى دانه من اجلها بنتيجة التفتيش الذى اجراه ضابط المباحث والذى اسفر عن ضبط اربع ورقات بكل منها قطعة من الحشيش تحت حصير بالحجرة التى يسكنها وبشهادة محمد افندى صلاح الدين وظريفة خليفة وعلى شحاته ومصطفى واحمد اسماعيل حسن بان الحجرة التى فتشها الضابط وعثر فيها على الحشيش يشغلها الطاعن وفى هذا بيان كاف للادلة التى اقيمت عليها الادانة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد محمود موسى ضد النيابة رقم ٣٢٨ سنة ١٥ ق)

١٣٥

١٢ فبراير سنة ١٩٤٥

قوة الشيء المحكوم فيه . إنذار الاشتباه مخالفة مقتضاه . حكم بالادانة فى هذه الجريمة . يكفى لصحته أن يكون قد وجه إنذار للمشبوه ثم خالفه . سند المخالفة . حكم بالادانة فى جريمة سرقة . الطعن فيه فى صدد الطعن على الحكم الصادر فى مخالفة مقتضى الانذار . لا يصح . هو بوصف كونه حكما صحيحا فى المناسبة التى صدر فيها يعتبر صحيحا فى جميع المناسبات الاخرى التى يقتضى الرجوع إليها فيها .

المبدأ القانونى

يكفى لصحة الحكم بالإدانة فى جريمة مخالفة مقتضى إنذار الاشتباه أن يكون قد وجه إلى المتهم إنذار اشتباه ثم خالفه . وإذن فإذا كان سند المخالفة هو الحكم على المنذر بالإدانة فى إحدى الجرائم المنصوص عليها بالمادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ التى منها السرقة ، فإنه ما دام هذا الحكم صادرا فى دعوى جنائيـــة واجب لها وفيها استيفاء الضمانات المقررة بالقانون للمحاكمات الجنائية فى كل دور من أدوارها ، لا يقبل من المحكوم عليه الطعن فيه فى صدد أو لمناسبة طعنه على الحكم الصادر فى مخالفة مقتضى إنذار الاشتباه ، إذ الطعن عليه لا يكون إلا فى تلك الدعوى التى صدر فيها لأنه فى غيرها من الدعاوى إنما يتعرض له من ناحية أثره فقط ، لا من ناحية صحته وصحة الإجراءات التى بنى عليها . وهو بوصف كونه حكما جنائيا صحيحا فى المناسبة الصادر فيها يعتبر صحيحا فى جميع المناسبات الأخرى التى يقتضى فيها الرجوع إليه قانونا

المحكمة

«حيث ان الطاعن يقول فى طعنه ان المحكمة اعتمدت فى قضائها فى واقعة السرقة التى دانته بها على شهادة شاهدين قالت انهما نظرا ه يحمل (الغرارة) مع ان قولهما لا يمكن ان يفيد هذا وفضلا عن ذلك فقد دفع الطاعن بأن بينه وبين الشهود خصومات واقر المجنى عليه بذلك ومع هذا فان المحكمة قالت بأنه لا يوجد بين الشهود والمتهم ما يقتضي التلفيق وصدفت وقوع السرقة مع وجود اشخاص فى المنزل محل الواقعة . ولقد قال عم الطاعن ان الشعير المقول بانه مسروق ملك له فعملت المضاهاة فى غير مواجهة صاحب الشان بمعرفة الضابط وهو غير فنى ولهذا طلب وكيل النيابة من جهة البوليس استيفاء هذه النقطة ولكن ذلك لم ينفذ .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « فى يوم ٢١ سبتمبر سنة ١٩٤٣ ببنواى لم يحسن سيره وسلوكه ولم يسلك سلوكا مستقيما رغم سبق انذاره مشبوها من البوليس مركز ملوى بتاريخ ١٩ نوفمبر ١٩٣٩ لاتهامه فى الجنحة رقم ٢٣٤٩ سنة ١٩٤٣ » والحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه دانه وقال فى ذلك «ان التهمة الموجهة المتهم (الطاعن) هى انه لم يحسن سيرة وسلوكه ولم يسلك سلوكا مستقيما رغم سبق انذاره مشبوها من بوليس مركز ملوى بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٩ لاتهامه فى الجنحة ٢٣٤٩ سنة ١٩٤٣ ملوي وطلبت عقابه بالمواد ٢ و ٦ / ٣ — ٤ و ٨ و ٩ و ١٠ و ٢٢ و ٣٠ من القانون ٢٤ سنة ١٩٢٣ . ومن

« حيث ان التهمة ثابتة قبله من حصول إنذاره مشبوها بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٩ كما يدل عليه الانذار المرافق لملف القضية ومن اتهامه فى الجنحة ٢٣١٩ سنة ١٩٤٣ ملوى التى حكم عليه فيها بالادانة وعلى ذلك يكون عقابه مطابقا للمواد المذكورة »

« وحيث انه لاوجه لكل مايثيره الطاعن فى طعنه فانه يكفى لصحة الحكم عليه فى الجريمة التى دين بها على الاساس الذى قالت به المحكمة ان يكون قد وجه عليه انذار اشتباه ثم خالف مقتضى هذا الانذار فحكم عليه بالادانة فى احدى الجرائم المنصوص عنها بالمادة ٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ ومنها السرقة التى ينازع باوجه طعنه فى ثبوت واقعتها عليه . وما دامت مخالفته قوامها فى هذه الحالة حكم جنائى صدر عليه فى دعوى اخرى واجب لها وفيها استيفاء الضمانات المقررة بالقانون للمحاكمات الجنائية فى كل دور من ادوارها فان طعنه على ذلك الحكم لا يكون إلا فى تلك الدعوى التى صدر فيها ولا يمكن ان يقبل فى غيرها من الدعاوى التى يتعرض له فيها من ناحية اثره فقط لا من ناحية صحته وصحة الاجراءات التى بنى عليها. فهو بوصف كونه حكما جنائيا متى كان صحيحا فى المناسبة الصادر فيها يكون صحيحا فى جميع المناسبات الأخرى التى تقتضى الرجوع اليه قانونا .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن كمال محمد سعيد ضد النيابة رقم ٤٧٢ سنة ١٥ق)

١٣٦

١٢ فبراير سنة ١٩٤٥

مشتبه فيهم :

١ — المراقبة الخاصة . يكفى للحكم بها تقديم بلاغ جدى ضد المشتبه فيه عن ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها . القول بعدم جواز طلب المراقبة بدعوى مستقلة بعد الفصل بالبراءة فى الدعوى التى أقيمت بناء على هذا البلاغ . لا سند له

٢ — الحكم على المشبوه بوضعه تحت المراقبة . النعى على هذا الحكم بأنه أخطأ بمقولة أن الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ تستلزم أن تكون النيابة قد تولت أكثر من مرة إقامة الدعوى التى يحكم فيها بالبراءة . لا يصح .

المبادىء القانونية

١ — إن القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ حين قال فى المادة التاسعة « إذا حدث بعد إنذار البوليس أن حكم مرة أخرى بالإدانة على الشخص المشتبه فيه أو قدم ضده بلاغ جدى عن ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين أولا وثانيا . . . الخ » فقد دل على أن البلاغ المشار إليه فى هذه المادة كاف للحكم بوضع ذلك الشخص تحت المراقبة الخاصة ولو كان هذا البلاغ قد انتهى أمره بالحفظ أو بالبراءة وكل ما فى الأمر أنه يجب أن يكون هذا البلاغ جديا . والقول بعدم جواز طلب المراقبة بدعوى مستقلة بعد الفصل بالبراءة فى الدعوى التى أقيمت بناء على هذا البلاغ قول لاسند له فى القانون ولا له من موجب يقتضيه .

٢ — إنه لما كانت المادة الثانية من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ خاصة بالمشتبه

فيهم الذين يجوز توجيه الإنذار إليهم ، والمادة التاسعة خاصه بتوقيع العقوبة على من يخالف مقتضى الانذار فإنه إذا كان الحكم قد قضى بوضع المشتبه فيه تحت المراقبة بناء على أنه حدث بعد إنذاره أن قدم ضده بلاغ عن ارتكاب جريمة سرقة لا يكون ثمة وجه للنعى على هذا الحكم بأنه أخطأ بمقولة أن الفقرة الثانية من المدة الثانية المذكورة تستلزم أن تكون النيابة قد تولت أكثر من مرة إقامة الدعوى التي يحكم فيها بالبراءة .

المحكمة

« حيث أن الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن يتحصلان فى ان الحكم المطعون فيه قد فصل فى تهمة لم تكن معروضة على المحكمة فضلا عن أن تلك المحكمة قد أخلت بحق الدفاع . وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن التهمة التى اسندت اليه هى انه حدث بعد إنذاره مشبوها ان حكم عليه بالحبس لسرقة وقد أثبت الطاعن لمحكمة أول درجة أن حكم الادانة المشار اليه قد الغى وقضى ببراءته من التهمة إلا ان المحكمة دانته بناء على سبب جديد هو انه قدم ضده بلاغ بعد الانذار — وقد اخذ الحكم المطعون فيه بأسباب الحكم الإبتدائى وبذا يكون قد دان الطاعن بجريمة لم تكن معروضة على المحكمة . وهذا غير جائز خصوصا وان المحكمة لم تنبه الطاعن إلى هذا التغيير الذى أجرته .

« وحيث ان التهمة التى أسندت إلى الطاعن ابتداء هي انه بعد إنذاره مشبوها حكم عليه بالحبس لسرقة فى القضية رقم ٥٦٨٩ سنة ١٩٤٣ استئناف الاسكندرية وانه لذلك يجب وضعه تحت المراقبة تطبيقا للمادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ وقد قال الحكم الابتدائى انه وان كان حكم الادانة فى قضية السرقة المشار اليها قد الغى إلا أن مجرد تقديم البلاغ جدى ضد الطاعن فى تلك القضية يكفى بذاته لتطبيق المادة التاسعة المذكورة وقضى بوضعه تحت المراقبة فاستأنفه الطاعن وأبدى دفاعه أمام المحكمة الاستئنافية على هذا الاساس ولما كان التغيير الذى ينعاه الطاعن على الحكم قد وقع فى الحكم الابتدائى وقد دافع أمام المحكمة الاستئنافية على أساسه فليس له وجه للتظلم بعد ذلك .

« وحيث ان حاصل الوجه الثالث هو ان الحكم لم يبين تاريخ تقديم البلاغ الذى جعله أساسا لادانة الطاعن ومن الذى قدمه كما لم يبين أسباب اعتبار هذا البلاغ جديا .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد ان أورد واقعة اتهام الطاعن بسرقة والحكم بادانته ابتدائيا واستئنافيا ثم قضاء محكمة النقض بقبول الطعن المقدم منه والحكم بعد ذلك بالغاء إدانته وبراءته لعدم كفاية الأدلة بعد ذلك قال الحكم ما يأتى . — «ومن حيث انه بالاطلاع على أوراق قضية السرقة ترى المحكمة اتهام المتهم (الطاعن) فيها كان جديا وان لم يبلغ فى نظر الهيئة الاستئنافية الثانية التى قضت بالبراءة درجة الكفاية للادانة » وفى هذا بيان كاف لواقعة تقديم بلاغ ضد الطاعن باتهامه بسرقة وما ترتب على هذا البلاغ من إقامة الدعوى العمومية ضده ومن صدور حكمين فيها ابتدائيا واستئنافيا بادانته قبل

ان تفصل محكمة النقض فى الطعن المقدم منه ثم بناء الحكم ببراءته بعد ذلك على عدم كفاية الأدلة وقد استخلصت المحكمة من ذلك ومن سائر ظروف قضية السرقة أن ذلك البلاغ كان جديا .

« وحيث ان الطاعن يدفع في الوجهين الرابع والخامس بعدم جواز نظر الدعوى ضده ويبنى دفعه على القول بأن البلاغ الذى قدم فى حقه وجعله الحكم اساسا لادانته قد كان عن حادث سرقة وبانه حوكم عن هذا الحادث وقضى ببرائته منه فلا يجوز محاكمته عنه مرة أخرى كما يقول بأنه متى ترتب على البلاغ اقامة دعوى فان طلب المراقبة يجب ابداؤه فى تلك الدعوى بعينها بحيث لا يصح بعد الفصل فيها ان ترفع به دعوى مستقلة وذلك تفاديا مع تكرار المحاكمة .

« وحيث انه لا محل لهذا الوجه فانه فضلا عن عدم تكامل شرائط الدفع فى هذه الدعوى لسبق الحكم فيها بالحكم الصادر بالبراءة فى قضية السرقة فان القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ حين قال فى المادة التاسعة اذا حدث بعد انذار البوليس ان حكم مرة أخرى بالادانة على الشخص المشتبه فيه او قدم ضده بلاغ جديد عن ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين أولا وثانيا ! .. قد دل بوضوح على ان البلاغ الذي أشار إليه كاف ولو انتهى بالبراءة أو الحفظ . وكل ما في الامر انه يجب بالبداهة أن يكون جديا وأما القول بعدم جواز طلب المراقبة بدعوى مستقلة فلا سند لها في القانون كما ليس له من موجب تقضيه .

وحيث ان مبنى الوجه الباقي هو ان الحكم المطعون فيه اخطا إذ اعتبر ان الحكم بالبراءة لعدم كفاية الادلة لا يمنع من الحكم بالمراقبة الخاصة معتمدا فى ذلك على ما اشارت اليه فى هذا الصدد الفقرة الثانية من للمادة الثانية من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ وذلك لأن المادة المذكورة تستلزم ان تكون النيابة قد تولت اكثر من مرة اقامت الدعوى التى يحكم فيها بالبراءة وهذا غير متحقق فى الدعوى الحالية .

« وحيث ان هذا الوجه قد يكون على فرض ان الحكم دان الطاعن بناء على الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون المشبوهين . ولما كان الواقع ان قضاء الحكم بوضعه تحت المراقبة انما كان بناء على أنه حدث بعد انذاره ان قدم ضده بلاغ جديد عن ارتكابه جريمة سرقة الأمر الذى نصت عليه الفقرة الأولى من المادة التاسعة ولما كانت المادة الثانيه خاصه بالمشتبه فيهم الذى يجوز توجيه الانذار اليهم والمادة التاسعة خاصة بتوقيع العقوبة على من يخالف مقتضى الانذار الموجه اليه فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الصدد .

« وحيث انه لما تقدم يكون هذا الطعن على غير اساس متعيناً رفضه موضوعا .

(طعن محمود محمد القاضى ضد النيابة رقم ٤٨٢ سنة ١٥ق)

١٣٧

١٢ فبراير سنة ١٩٤٥

إخفاء أشياء مسروقة . ارتكاب حوادث السرقة من عدة متهمين على مجنى عليهم متعددين فى أوقات مختلفة وأماكن مختلفة . متهمون بالاخفاء . إسناد الاتهام إلى كل منهم أنه اشترى بعض المسروقات من بعض المتهمين بالسرقة . يجب تحقيق موقف كل واحد منهم . مسألة أى منهم عن فعل غيره لا تصح ما دام لم يكن على اتفاق معه .

المبدأ القانونى

متى كانت حوادث السرقة محل الدعوى

ارتكبت من عدة متهمين على مجنى عليهم متعددين فى أوقات مختلفة وأماكن مختلفة . وكان ما أسند إلى كل من المتهمين فى جريمة الإخفاء هو أنه اشترى بعض المسروقات من بعض المتهمين بالسرقة ، فإنه إذا كان لا يصح أن يسأل أى من أولئك عن فعل غيره ما دام لم يكن على اتفاق معه ، يكون من الواجب على المحكمة ، وهى تبحث مسئولية المتهمين بالإخفاء ، أن تحقق موقف كل منهم واحدا واحدا . فتبين فى حكمها الشيء المسروق الذى أخفاه والدليل على علمه بسرقته ، فإذا هى لم تفعل بل اعتبرتهم جملة مخفين للمسروقات واستدلت على علمهم بالسرقة بدليل عام مجهل لا يعرف إذا كان يصدق عليهم جميعا أو لا يصدق إلا على بعضهم فقط ، فإنها تكون قد أخطأت بتقصيرها فى بيان الأسباب التى أقامت عليها الإدانة .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعي فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أن المحكمة دانته مع متهمين آخرين بأنهم أخفوا مصاريع خشبية وزجاجية مسروقة من المجنى عليهم عديدين فى تواريخ مختلفة مع علمهم بسرقتها واستدلت على علمهم بالسرقة بان المبالغ التى دفعها كل منهم ثمنا لما اشتراه تقل كثيرا عن ثمنه الحقيقي وبالرغم من تعدد المتهمين والمجنى عليهم وتعدد تواريخ حوادث السرقة والاخفاء فان المحكمة لم تبين ما أخفاه كل منهم ولا الفرق بين الثمن الذى دفعه والثمن الحقيقي بل اعتبرت المتهمين جميعا مخفين لجميع المسروقات وحملتهم مسئولية الاخفاء مع عدم وجود اتفاق بينهم على ذلك .

« وحيث ان النيابة أقامت الدعوى العمومية على ثلاث من المتهمين بأنهم في ليالى ٧ و ١٢ و١٧ و١٩ و٣٠ ابريل سنة ١٩٤٤ سرقوا مصاريع خشبية وزجاجية موضحة وصفا وقيمة بالمحضر لمحمد محمد زعطوط ومحمود على مسعد وأحمد رفعت الزرقا وعثمان محمود أباظة ومصطفى احمد الدقاق من منازلهم المسكونة وعلى خمسة آخرين من بينهم الطاعن بأنهم أخفوا المصاريع المسروقة سالفة الذكر مع علمهم بالسرقة . وقد تمسك الطاعن فى دفاعه على ما هو وارد فى محضر الجلسة بان ما وجد عنده هو لوح من زجاج اشتراه بمبلغ ستين قرشا وهو لا يساوى من الثمن اكثر من ذلك لأنه مكسور وقد قضت المحكمة بادانة جميع المتهمين وقالت فيما يختص بجريمة الاخفاء انها ثابتة قبل المتهمين من الرابع الى الثامن من ضبط الأشياء المسروقة عندهم وقد قرروا أنهم اشتروها من المتهمين الثلاثة الأول الا أن ركن العلم بالسرقة متوفرة قبلهم مما يأتى أولا — بخس الاثمان التي ادعوا بدفعها الي المتهمين الثلاثة الأول اذا قورنت بالأثمان الحقيقية للمسروقات ولوحظ فوق ذلك درجة ارتفاع ثمن الأخشاب وألواح الزجاج بسبب الحالة الحربية ورغما عن أن أقوال المتهمين الثلاثة الأول تفيد أنهم فى الحقيقة لم يقبضوا من باقي المتهمين سوى نصف المبالغ التى ذكرها هؤلاء المشترون وهى أقوال لها قيمتها وترجح المحكمة صدقها فانه مع التسليم جدلا بأن المتهمين من الرابع الي الثامن دفعوا حقيقة المبالغ التى ادعوها إلا أن هذه المبالغ لا زالت تقل كثيرا

عن الأثمان التي ذكرها السيد رمضان في القسيمة ٥٠١٧ وهو الخبير الذى استعان به ضابط البوليس فى تقدير الأثمان

ثانيا : المتهمون الثلاثة الأول جميعا من دمنهور ولا يعقل أن تكون حالتهم الاجتماعية خافية على باقي المتهمين بل ان مجرد النظر اليهم يكفي للحكم على أنهم نشأوا فى أحضان الفقر ولا يعقل أن تكون لديهم منازل توضع فيها أمثال ألواح الزجاج المسروق وأغلبها من الصنف الثمين بل أن الضلف الخشبيـة نفسها كانت تكفي لتنبيه باقي المتهمين أنها منزوعة من منـازل كبيرة لاينتظر أن يملكها المتهمون الثلاثة الأول وهى ظروف تسـاعد وحدها على إدراك أن المتهمين الثلاثة الأول لابد أن يكونوا قد حصلوا عليها من طريق السرقة فقبول المتهمين من الرابع إلى الثامن شراء هذه الأشياء منهم بعد إدراكهم ذلك يكون جريمة الاخفاء ويتعين معاقبتهم عنها بالمادة ٣١٧ – ١ و٥٢ و٣٢٢ عقوبات .

« وحيث انه لما كانت حوادث السرقة موضوع الدعوى ارتكبت من عدة متهمين على مجنى عليهم عديدين فى أوقات وأماكن مختلفة وأن ماأسند إلى كل من المتهمين بجريمة الاخفاء هو انه اشتري بعض المسروقات من بعض المتهمين بالسرقة فقد كان الواجب على المحكمة وهى تبحث مسئوليـة المتهمين بالاخفاء أن تحقق موقف كل منهم واحدا واحدا إذ لاتصح مساءلة أى متهم عن فعلة غيره مادام لم يكن على اتفاق معه . ومن ثم فقـد كان على المحكمة في واقعة الدعوى أن تبـين فى حكمها ، القاضى بادانة الطاعن ، المسروق الذى أخفاه والدليل على علمه هو بسرقته . أما وهي لم تفعل بل اعتبرت المتهمين جملة مخفين للمسروقات واستدلت على علمهم بالسرقة بدليل مجهول العلم لا يعرف إذا كان يصدق عليهم جميعا أو على بعضهم فقط ، فانها تكون قد أخطأت بتقصيرها فى بيان الأسباب التى أقامت عليها إدانة المتهمين ومنهم الطاعن

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحـكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن ابراهيم محمد رجب ضد النيابة رقم ٤٨٤ سنة ١٥ ق)

١٣٨

١٢ فبراير سنة ١٩٤٥

مواد مخدرة :

١ — شجيرات حشيش . إثبات الحكم إنها كانت صغيرة خضراء وليس بها مادة الحشيش وتبرئة المتهم من تهمة الاحراز . المجادلة فى ذلك . لا يصح لدى محكمة النقض

٢ — ضبط هذه الشجيرات فى أغسطس سنة ١٩٤٤ . وجوب تطبيق أحكام القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ وضع بذور هذه الشجيرات فى الارض قبل العمل بهذا القانون . لا يؤثر . هذا القانون لا يعاقب على وضع البذور فى الارض فقط وإنما يعاقب على كل أعمال التعهد اللازمة للزرع إلى حين نضجه .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان الحكم قـد أثبت أن شجيرات الحشيش التى ضبطت كانت صغيرة خضراء وليس بها مادة الحشيش ، كما هو معرف فى القانون ، وبناء على ذلك برأ المتهم من تهمة إحراز الحشيش ، فإن المجادلة فى ذلك تـكون متعلقة بوقائع الدعوى التى لا شأن بها لمحـكمة النقض .

٢ — إن الأمر العالى الصادر فى ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ قد ألغى بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ الذى جرى العمل به من يوم ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية . فإذا كانت شجيرات الحشيش قد ضبطت فى يوم ١٥ أغسطس سنة ١٩٤٤ فإنه يكون من المتعين تطبيق أحكام هذا القانون بعقوباته المغلظة . ولا يؤثر فى ذلك أن تكون بذور شجيرات الحشيش قد وضعت فى الأرض قبل العمل به فإن المفهوم من مجموع نصوصه أنه لا يعاقب على وضع بذور الحشيش فى الأرض فقط بل يعاقب أيضا على كل ما يتخذ نحو البذر من أعمال التعهد المختلفة اللازمة للزرع إلى حين نضجه وقلعه إذ ذلك كله يدخل فى مدلول « الزراعة » التى نهى عنها .

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن المطعون ضده أسندت اليه تهمة إحراز مخدر (حشيش) وبعد أن حكمت محكمة أول درجة بادانته بها بمقتضى قانون المواد المخدرة قضى الحكم المطعون فيه باعتبار ما وقع منه زراعة حشيش ممنوعة بمقتضى الأمر العالى الصادر فى ١٠ مارس سنة ١٨٨٤ وعاقبه عنها بالغرامة . وتقول النيابة فى طعنها أن الحكم على هذا النحو قد أخطأ فى ناحيتين الأولى انه قال بعدم توافر جريمة الاحراز بناء على ان الشجيرات المضبوطة فى حقل المتهم كانت وقت ضبطها خضراء ولم تكن جفت بعد وانها لذلك لم يصل محصولها إلى مرتبة الحشيش الذى قصده القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ . ووجه خطئه فى هذه المناسبة هو أن بعض الشجيرات وجدت يوم ضبطها تامة النمو مما يدل على وجود مادة الحشيش بها ولا يهم فى ذلك أن تكون الشجيرات قائمة بالأرض غير منفصلة ولم تكن قد نزعت وجففت بعد ذلك بفعل الانسان — وأما الناحية الأخرى فهى ان الحكم قد طبق أحكام الأمر العالى الصادر فى ١٨٨٤ على زراعة الحشيش مع ان الأمر العالى قد الغى بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ الصادر فى ١٠ مايو سنة ١٩٤٤ قبل تاريخ الواقعة موضوع الدعوى إذ ان ضبط شجيرات الحشيش كان فى ١٥ اغسطس سنة ١٩٤٤ .

« وحيث ان الشطر الأول من هذا الطعن مردود بما أثبته الحكم فى صدد الواقعة فانه انتهى إلى القول . ومن حيث انه يبين من شهادة معاون الانتاج بصراحة ان هذه الشجيرات لم تكن قد جفت وإنما هى شجيرات خضراء يوم ضبطها . ومن حيث أنه لا يمكن التوفيق بين هذه الشهادة وبين ما ورد فى تقرير المعمل الكيماوى من أن هذه الشجيرات كانت جافة إلا أن الجفاف حصل فى الفترة بين قطع هذه الشجيرات بعد ضبطها يوم ١٥ أغسطس سنة ١٩٤٤ ويوم فحصها يوم ٢٧ اغسطس سنة ١٩٤٤ — وترى المحكمة ان هذه الفترة وهى اثنا عشر يوما كافية لجفاف النبات ولا يمكن مساءلة المتهم عن هذا الجفاف الذى حصل بعد الضبط وانما يسأل عن حالة النبات وقت ضبطه — ومن حيث أنه يتضح مما تقدم أن تعريف محكمة النقض والابرام للحشيش الوارد فى حكمها السالف الذكر لا

ينطبق على حالة الشجيرات المضبوطة عن هذه القضية ويتعين بناء على هذا عدم تطبيق أحكام القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ وهذا يدل على ان الشجيرات التى ضبطت كانت صغيرة خضراء وليس بها مادة الحشيش كما هو معرف به فى القانون — ومتى تقرر ذلك فان المناقشة فى هذا الصدد تكون فى حقيقة الأمر متعلقة بوقائع الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث أنه عن الشطر الاخر من الطعن فان الحكم دان المتهم بانه فى يوم ١٥ أغسطس سنة ١٩٤٤ زرع شجيرات الحشيش المضبوطة وعاقبه على مقتضى الأمر العالى الصادر فى ١٥ مارس سنة ١٨٨٤ . ولما كان هذا الأمر العالى قد ألغى بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ الواجب العمل به من يوم ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فانه كان يتعين تطبيق احكام هذا القانون بعقوباته المغلظة . ولا يؤثر فى ذلك ان تكون بذور شجيرات الحشيش قد وضعت فى الأرض قبل العمل بالقانون المذكور فانه مفهوم من مجموع نصوصه أنه لا يعاقب على وضع بذور الحشيش فى الارض فقط بل يعاقب أيضا على كل ما يتخذ نحو البذر من أعمال التعهد المختلفة اللازمة للزرع الى حين نضجه وقلعه فان ذلك كله يدخل فى مدلول الزراعة التي أراد النهى عنها .

« وحيث انه متي تقرر ذلك وكان الواجب تطبيق القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ على الواقعة فان عقاب المتهم يجب أن يكون بمقتضى المادتين ١ و ٢ من هذا القانون ويتعين قبول الطعن ونقض الحكم فيما يختص بالعقوبة ومعاقبة المتهم بالحبس فى الحدود الواردة بالمادتين المشار إليهما .

(طعن النيابة العامة ضد بكرى عبد المجيد اسماعيل رقم ٤٩٥ سنة ١٥ ق)

١٣٩

١٩ فبراير سنة ١٩٤٥

خيانة الامانة . تحقق هذه الجريمة بكل فعل يدل على أن الامين اعتبر المال الذى اؤتمن عليه مملوكا له . لا يشترط لذلك خروج المال بالفعل من يد الامين . أمين شونة بنك التسليف الزراعى وخفيره . بيعهما محصولا من المودع بشونة البنك لحساب وزارة الزراعة وقبضهما بعض ثمنه. ضبط المبيع قبل نقله من الشونة . تحقق جريمة خيانة الامانة . هذه الفعلة تتكون فيها أيضا أركان جريمة النصب ببيع ملك الغير .

(المادتان ٢٩٣ و ٢٩٦ ع = ٣٣٦ و ٣٤١)

المبدأ القانونى

إن جريمة خيانة الأمانة تتحقق بكل فعل يدل على أن الأمين اعتبر المال الذى اؤتمن عليه مملوكا له يتصرف فيه تصرف المالك . ولا يشترط لتحققها خروج المال بالفعل من حيازة الأمين بناء على التصرف الذى أوقعه فأمين شونة بنك التسليف الزراعى وخفيره إذا باعا شيئا من الأرز المودع بالشونة لحساب وزارة الزراعة إلى شخص وتسلما منه بعض الثمن وأحضرا عربة لنقله ، وضبط الأرز قبل إتمام نقله من الشونة ، فإن جريمة خيانة الأمانة تكون متحققة بالنسبة إليهما . وهذه الفعلة تتوافر فيها أيضا أركان جريمة النصب بتصرف المتهمين بالبيع فى مال غير مملوك لهما ولا لهما حق التصرف فيه وحصولهما بذلك من المشترى الحسن النية على الثمن ، فإن التصرف على هذا النحو تتحقق به هذه الجريمة ولو لم يقترن بطرق احتيالية

المحكمة:

« حيث أن الطاعن الثانى بنى طعنه على عدم ختم الحكم فى الميعاد القانونى وإذ كان هذا السبب وحده لا يكفى لنقض الحكم كما استقر على ذلك قضاء هذه المحكمة، وقد مكن الطاعن من أن يقدم فى خلال عشرة أيام ماعسى أن يكون لديه من أسباب للطعن على الحكم ذاته، ولم يقدم شيئا فيتعين إذن رفض الطعن موضوعا.

« وحيث أن محصل الوجه الأول من أوجه الطعن المقدم من الطاعن الأول أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى اعتبار الواقعة جريمة تبديد لأن الثابت ان الأرز المدعى تبديده لم يخرج من حيازة الطاعنين إلى حيازة من اشتراه منهما بل بقى فى مكانه بالشونة وبذلك تكون الواقعة شروعا فى تبديد غير معاقب عليها.

« وحيث أن جريمة خيانة الأمانة تتحقق بكل فعل يدل على أن الأمين اعتبر المال الذى أؤتمن عليه مملوكا له يتصرف فيه تصرف المالك ولا يشترط لتحقق الجريمة خروج المال من حيازة الأمين بناء على التصرف الذى أوقعه. ولما كانت الواقعة الثابتة بالحكم المطعون فيه تتحصل فى أن المتهم الأول (الطاعن الأول) أمين شونة بنك التسليف الزراعى بالسنبلاوين والمتهم الثانى (الطاعن الثانى) الخفير به باعا ضريبة من الأرز المودع بالشونة عهدة المتهم الأول إلى طه الفواخرى بسعر ١٥ جنيها وتسلما من الثمن خمسة جنيهات وأحضرا أمين النقل مصطفى حافظ رزق لنقل الأرز فضبطه عبد الرحمن حمدى افندى وكيل فرع البنك بالسنبلاوين قبل اتمام نقله من شونة البنك فان الحكم لا يكون قد أخطأ إذ اعتبر أن خيانة الأمانة تحققت بتصرف الطاعنين بالبيع فى الأرز المودع بالشونة.

« وحيث أن مبنى الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه به قصور فى التسبيب بالنسبة لجريمة النصب فهو لم يبين أركان هذه الجريمة ولا الطرق الاحتيالية التى استعملها الطاعنان.

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها أن الطاعنين باعا ضريبة من الأرز المودع فى الشونة من مصطفى بك فوده لحساب وزارة الزراعة إلى طه الفواخرى بسعر خمسة عشر جنيها وتسلما من الثمن خمسة جنيهات، وفى هذا بيان كاف تتوافر فيه جميع الأركان القانونية لجريمة النصب التى تمت بتصرف الطاعنين بالبيع فى مال غير مملوك لهما ولا لهما حق التصرف فيه وحصولهما من المشترى الحسن النية على الثمن إذ التصرف على هذا النحو يكفى قانونا لتكوين الجريمة ولو لم يقترن بطرق احتيالية فلا قصور فى الحكم كما يزعم الطاعن.

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن المحكمة لم تجب الدفاع إلى ماطلبه من معاينة الشونة للتحقق من أن الطاعن الأول لا يستطيع وهو فى المكان الذى كان فيه ان يرى العربات التى جىء بها لحمل الأرز ونقله.

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد رد على الدفاع المشار اليه بهذا الوجه بأن المحكمة «لا ترى محلا لاجراء المعاينة التى طلبها المتهمان (الطاعنان) لأن واقعة التصرف بالبيع ثابتة

عليهما من شهادة الشهود حسبما هو مفصل في الحكم المستأنف . وفي هذا الرد الكافي على الدفاع بأن المعاينة التي طلبها لم تكن مجدية في واقعة الدعوى .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد شوقي مصطفى وآخر ضد النيابة رقم ٩٤ سنة ١٥ ق)

١٤٠

١٩ فبراير سنة ١٩٤٥

بناء . إعلان صاحب البناء بوجود خلل فيه يخشى أن يؤدى إلى سقوطه مفاجأة . إهماله فى صيانته حتى سقط على من فيه . مسئوليته عن ذلك . لا ينفيها كون الخلل راجعا إلى عيب فى السفل غير المملوك له .

المبدأ القانونى

إذا كان صاحب البناء مع إعلانه بوجود خلل فيه يخشى أن يؤدى إلى سقوطه المفاجىء قد أهمل فى صيانته حتى سقط على من فيه ، فلا ينفى مسئوليته عن ذلك أن يكون الخلل راجعا إلى عيب فى السفل الغير مملوك له . فإنه كان يتعين عليه حين أعلن بوجود الخلل فى ملكه أن يعمل على إبعاد الخطر عمن كانوا يقيمون فيه سواء بإصلاحه أو بتكليفهم إخلاءه ، وما دام هو لم يفعل فإن الحادث يكون قد وقع بنتيجة عدم احتياطه وتلزمه تبعته .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن باعتباره مالكا للمنزل الذى سقط على المجنى عليهم فتمسك فى دفاعه بأنه لا يملك منه سوى الطبقتين العلويتين وان الحادث انما وقع نتيجة خلل فى السفل الذى ليس ملكا له ومع هذا فقد صدر الحكم المطعون فيه بادانته . وقالت المحكمة فى ذلك ان الطاعن كان يجب عليه ان يصون بناءه سواء بالعناية به او بمطالبة صاحب السفل بالعناية ببنائه ويقول الطاعن ان المحكمة قد اخطأت فيما قالته من هذا لان الحادث انما وقع مباشرة بسبب خطأ مالك السفل فى اصلاحه لا بسبب تقصيره هو فى المطالبة بهذا الاصلاح ولانه أى الطاعن لا سلطان له على مالك السفل حتى يسأل عن التقصير الذى يقع منه . وقد قالت المحكمة أن مسئولية الطاعن جنائيا قد تحققت لجسامة اهماله بخلاف ما لو كان اهماله خفيفا مع ان المسئولية الجنائية لا تقوم على جسامة الاهمال .

« وحيث ان واقعة الدعوى كما بينها الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه تتحصل فى « ان منزل المتهم انهار جزء منه وسقطت انقاضه على المجنى عليهم وقتل منهم عبد الحميد حسن الصعيدى وزينب محمد اسماعيل واصيبت زينب على ابو العلا باصابات تقرر لعلاجها مدة لا تزيد على عشرين يوما وتبين من المعاينة ان المنزل قديم وكان آيلا للسقوط لما تبين من تقرير مهندس التنظيم المرفق بالاوراق والمؤرخ ٢٥ ابريل سنة ١٩٤٣ انه سبق الكشف على المنزل وتحرر عنه اورنيك خلل من الدرجة الاولى بتاريخ ١٧ يناير سنة ١٩٤٢ تبين من وجود ترخيم جسيم وكسر بعروق الاخشاب الحاملة للسقف بالمدخل العمومى وأن المالك اعلن مرتين لعمل الاصلاحات اللازمة وظاهر ايضا من هذا التقرير ان سقف الدور الارضى

عبارة عن عقد من الطوب الصغير اللبن ومونة الطينة وسمكه ١٫٢٠ مترا تقريبا وقد تشبع هذا العقد بالمياه الناتجة من رشح دورات المياه بالدور الثاني ونتج عن ذلك ان تفككت مباني العقد المذكور نتيجة لعدم تماسكها وانهار الجزء الاوسط منه الحامل للصالة ودورة المياه بالدور الثاني فتسبب عن ذلك انهيار الجزء الاوسط من العقار المذكور مما كان سببا في سقوط الاسقف وانهيار بالجزء الشرقي بالدورين العلويين واصبحت الحائط بالواجهة القبلية بالجزء الشرقي بحالة تهدد بالسقوط المفاجيء وقد تحرر عن ذلك الربع قرار هدم الى آخر ما جاء بالتقرير سالف الذكر ان المنزل كان مختلا وان المتهم صاحبه كان يعلم بهذا الخلل وبأنه مهدد بالسقوط المفاجيء في أي وقت ومع ذلك لم يعمل على ترميمه ».

ولما كان الطاعن لا ينازع في ان المجني عليهم كانوا يقيمون في البناء المملوك له وان الحادث وقع نتيجة لسقوط هذا البناء فان الحكم يكون سليما اذ قضى بادانته تأسيسا على انه اهمل في صيانة بنائه بعد أن اعلن هو بوجود خلل فيه يخشى من سقوطه المفاجيء. وليس مما ينفي مسئوليته ان يكون ذلك الخلل راجعا الى عيب في السفل الغير المملوك له ان صح ذلك لانه كان يتعين عليه حين أعلن بوجود الخلل في ملكه ان يعمل على إبعاد الخطر عن المجني عليهم الذين كانوا يقيمون فيه سواء باصلاحه او بتكليفهم باخلائه وما دام هو لم يفعل شيئا من ذلك فان الحادث يكون قد وقع نتيجة لعدم احتياطه

«وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير اساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد عرفه السيد حسين ضد النيابة رقم ٦٨ سنة ١٥ ق)

١٤١

١٩ فبراير سنة ١٩٤٥

تفتيش . مقطف غير مملوك للمتهم كلف بتوصيله لشخص آخر . تفتيشه . تمسك المتهم ببطلان هذا التفتيش . لا يقبل

المبدأ القانوني

ما دام التفتيش لم يمس أية حرمة من الحرمات المكفولة للمتهم نفسه فلا يكون له أن يتمسك ببطلانه . فإذا كان الحكم قد أثبت أن « المقطف » الذى حصل تفتيشه لم يكن ملكا للمتهم وإنما هو أعطيه من شخص آخر لكى يوصله لثالث . وكان المتهم مسلما بذلك وقت المحاكمة . فلا يقبل منه أن يطعن ببطلان هذا التفتيش

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن هو ان المحكمة إذ قضت بادانة الطاعن بجريمة احراز المواد المخدرة قد عولت في ذلك على نتيجة تفتيش المقطف الذى ضبط معه فى حين أن هذا التفتيش وقع باطلا لحصوله بمعرفة رجال البوليس فى غير الأحوال التى يرخص لهم فيها القانون بالتفتيش . وبقول الطاعن ان ماردت به المحكمة على دفاعه فى هذا الشأن من وقوع التفتيش صحيحا — لأنه كان مقصورا على متاعه ولم يتناول شخصه ولا مسكنه — هو رد غير صحيح لأن الحرمة التى كفلها القانون لشخص الانسان ومسكنه يجب ان تشمل متاعه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أثبت أن المقطف الذي حصل تفتيشه ليس ملكا للطاعن وانما أعطاه له شخص آخر لكى

يوصله لغيره وقد كان الطاعن نفسه مسلما بذلك أثناء المحاكمة ومن ثم فليس له ان يتمسك ببطلان التفتيش مادام التفتيش لم يمس أية حرمة له .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد حسن عباس ضد النيابة رقم ٤٩٩ سنة ١٥ ق)

١٤٢

٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . أسباب الطعن . ورود أسباب إلى النيابة بطريق البريد ليس عليها توقيع وغير ممكنة معرفة من صدرت منه . عدم قبول الطعن شكلا .

(المادة ٢٣١ تحقيق)

المبدأ القانونى

إذا كانت أسباب الطعن قد وردت إلى رئيس النيابة بطريق البريد وكانت غفلا من التوقيع ، وغير ممكن القول بنسبة صدورها إلى الطاعن لأنه معتقل فى السجن تنفيذا للحكم الصادر عليه ، ولا ممكنة معرفة من صدرت منه لتعرف صفته فى تقديمها عن المحكوم عليه ، فإنه يتعين عدم قبول الطعن شكلا على أساس أنه لم تقدم له أسباب على الصورة التى يتطلبها القانون

المحكمة

« من حيث ان الطاعن وان قرر الطعن فى الحكم بقلم الكتاب إلا أنه لم يقدم أسبابا لطعنه ، فان الأسباب المقدمة جاءت إلى رئيس النيابة بطريق البريد لاتحمل توقيعا من أحد ولا يمكن القول بنسبة صدورها إلى الطاعن نفسه لأنه معتقل فى السجن تنفيذا للحكم ولا الوقوف على من صدرت منه وصفته فى تقديمها عن المحكوم عليه . وإذن فانه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلا على أساس انه لم تقدم له أسباب على الصورة التى يتطلبها القانون .

(طعن عبد الحفيظ عبد الحيد اسماعيل ضد النيابة العامة رقم ٥٩٥ سنة ١٥ ق)

١٤٣

٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥

١ — حكم . بيان الواقعة . لا يلزم إلا فى الادانة . احكام البراءة . يكفى فيها بيان سبب البراءة . القضاء بالبراءة لعدم توافر ركن من أركان الجريمة . التعرض لسائر الاركان الاخرى . لا يلزم .

٢ — بلاغ كاذب . كذب الواقعة . ركن من أركان الجريمة يجب ثبوته قبل الحكم بالادانة . عجز المبلغ عن الاثبات ليس معناه كذب بلاغه . العبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقع . الاحكام الجنائية لا تبنى على الاعتبارات المجردة وإنما تبنى على الحقائق .

المبادىء القانونية :

١ — إن بيان أركان الجريمة لا يكون واجبا إلا فى الأحكام الصادرة بالإدانة كما هو مقتضى المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات أما الأحكام الصادرة بالبراءة فيكتفى لصحتها أن يبين فيها سبب البراءة . فإذا كان السبب عدم توافر ركن من أركان الجريمة فإن التحدث عن سائر الأركان لا يكون لازما . وإذن فإذا كان الحكم قد قضى بالبراءة لعدم توافر ركن الكذب فى البلاغ المقدم من المتهم فهذا يكفى ، ولا تكون ثمة حاجة للتعرض لباقى أركان الجريمة .

٢ — إن ثبوت كذب الواقعة المبلغ

عنها ركن من أركان جريمة البلاغ الكاذب بحيث يجب للحكم بالإدانة أن يثبت كذب البلاغ . وإذن فمتى رأت المحكمة أن البلاغ قد يكون صحيحا فإن حكمها بالبراءة يكون صحيحا ولا يصح القول بأنه إذا عجز المبلغ عن الإثبات فإن بلاغه يعتبر كاذبا . إذ العبرة فى كذب البلاغ أو صحته هى بحقيقة الواقع ، والأحكام الجنائية إنما تبنى على الحقائق لا على الاعتبارات المجردة .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه قاصر فى التسبيب لأنه لم يبين أركان جريمة البلاغ الكاذب ، وكان الواجب على المحكمة أن تتعرض لها باثبات قيامها أو نفيه .

« وحيث ان بيان أركان الجريمة ليس واجبا إلا فى الأحكام الصادرة بالادانة كما هو مقتضي المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات التى تنص على أن كل حكم صادر بعقوبة يجب أن يكون مشتملا على بيان الواقعة المستوجبة للحكم بالعقوبة .... وإلا كان باطلا . أما الأحكام الصادرة بالبراءة فيكفى لصحتها ان تبين سبب البراءة ، فان كان السبب عدم توافر ركن من أركان الجريمة فان التحدث عن سائر الأركان لا يكون لازما . ولما كان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد قضى بالبراءة لعدم توافر ركن الكذب فى البلاغ المقدم من المتهمين فان ذلك يكون كافيا ولم تكن هنالك أية حاجة للتعرض لباقى أركان جريمة البلاغ الكاذب .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى ان المحكمة ذهبت فى حكمها المطعون فيه إلى ان عجز المتهمين عن اثبات صحة الوقائع المبلغ عنها لا يمكن أن يؤخذ دليلا على كذب البلاغ ، وهذا خطأ لأنه يتعين علي المبلغ لكى ينجو من العقاب ان يقوم هو باثبات حقيقة كل فعل اسنده .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد ان أشار إلى ان التحقيق الادارى الذى اجرته مصلحة السكك الحديدية فى البلاغ المقدم قد اسفر عن عدم وجود ادلة مادية علي صحة اقوال المبلغين ، وان المحققين مع ذلك أوصوا بنقل المدعى بالحق المدنى المبلغ ضده إلى جهة أخرى مراعاة لمصلحة العمل قال « ان عدم وجود أدلة مادية قبل المدعى بالحق المدني لا يمكن أن يؤخذ منه عدم صحة مانسب اليه وخصوصا أن الاثبات فى قضايا الرشوة من أبعد الأمور إلا أن اجماع اقوال المتهمين والشهود على نسبة اخذ الرشوة إلى المدعى بالحق المدنى لا يمكن إلا ان يكون محل اعتبار المحكمة . ويتعين معه الحكم ببراءة المتهمين » ، ويتضح من هذا ان المحكمة لم تجد فى ظروف الدعوى وادلتها مايقنعها بكذب البلاغ ، بل رأت بالعكس فى اقوال المتهمين والشهود مايشعر بأنه قد يكون صحيحا ، وقضت ببراءة المتهمين وهى إذ فعلت ذلك لم تخطىء فى شىء لأن ثبوت كذب الواقعة المبلغ عنها هو من أركان جريمة البلاغ الكاذب بحيث يجب ان يثبت كذب البلاغ قبل الحكم بالادانة ، وإذن فمتى رأت المحكمة ان البلاغ قد يكون صحيحا

فانها تكون في حل من الحكم بالبراءة ، ولا يصح القول بأنه إذا عجز المبلغ عن الاثبات فان بلاغه يعتبر كاذبا إذ العبرة فى كذب البلاغ او صحته هى بحقيقة الواقع ، والأحكام الجنائية إنما تبنى على الحقائق لا على الاعتبارات المجردة .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث ان الحكم المطعون فيه لم يذكر شيئا عن سوء القصد الواضح من ظروف الدعوى .

« وحيث ان ماجاء بهذا الوجه مردود بأن المحكمة — كما مر القول — لم تكن فى حاجة إلى التعرض لقصد المبلغين من بلاغهم بعدان بينت عدم ثبوت كذب البلاغ .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن لبيب العبد افندى المدعى بالحق المدنى ضد عمران احمد عيسى رقم ٥٩٦ سنة ١٥ ق)

١٤٤

٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥

انتهاك حرمة ملك الغير :

١ — التعدى على الحيازة الفعلية . معاقب عليه . استعمال القوة بالفعل . لا يشترط . يكفى أن يبدو من المتهم ما يدل على انتوائه استعمال القوة . مثل .

٢ — إتلاف الزرع . أرض بها جذور برسيم . حرثها . اعتداء يتوافر به الركن المادى فى جريمة إتلاف الزرع .

(المادة ٣٢٣ ع = ٣٦٩)

المبادىء القانونية :

١ — إنه لما كان القانون يعاقب فى المادة ٣٦٩ على التعدى على الحيازة الفعلية بغض النظر عن أحقية المتهم فى أن يكون هو الحائز ، وذلك على أساس أن الحائز الفعلى له الحق فى أن يحمي حيازته حتى تنزع منه بالطريق القانونى ، ولما كان لا يشترط فى صدد هذه الجريمة استعمال القوة بالفعل بل يكفى أن يكون المتهم قد بدا منه ما يفيد أن فى نيته استعمالها إذا اقتضت الحال ذلك ، فإنه لا اعتراض على المحكمة إذا هى استخلصت أن المتهم كان يقصد استعمال القوة فى التعرض من ذهابه بالمحاريث إلى الأرض التى يضع المجنى عليه يده عليها ، وحرثه إياها وإتلافه زراعة البرسيم التى كانت قائمة فيها .

٢ — إن حرث الأرض التى بها جذور البرسيم يتوافر به الركن المادى فى جريمة إتلاف الزرع . لأن هذا الحرث يتلف جذور النبات التى كانت ستنمو من جديد بعد ريها وتصير برسيما ناميا معدا للرعى مرة ثانية وثالثة

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الاول من وجهى الطعن ان الطاعن دخل الارض المتنازع عليها بحسن نية بناء على عقد ايجار صادر له من مالكتها ، وانه لم يستعمل القوة ولم يهدد باستعمالها . وإذن فأركان جريمة الدخول فى العقار لا تكون متوافرة فى الدعوى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد اثبت « ان المتهم (الطاعن ذهب بالمحاريث فى الارض التى يضع المجنى عليه يده عليها واجرى حرثها واتلف زراعة البرسيم التى كانت قائمة بالارض ففى هذا التصرف من جانب المتهم ما يكفى لتكوين ركن القوة ، اذ أى مظهر اشد دلالة على القوة واستعمالها من نزول المحاريث بالبهائم

التى تجرها والرجال التى تسوقها واتلاف المتهم للزراعة القائمة » — ولما كان القانون يعاقب فى المادة ٣٦٩ عقوبات على التعدى على الحيازة الفعلية بغض النظر عن أحقية المتهم فى ان يكون هو الحائز على اساس ان الحائز الفعلى له الحق فى ان يحمي حيازته حتى تنزع منه بالطريق القانونى . ولما كان القانون لا يشترط فى صدد هذه الجريمة استعمال القوة بالفعل بل يكفي ان يكون المتهم قد بدا منه ما يفيد ان فى نيته استعمالها اذا اقتضت الحال ذلك . ولما كانت المحكمة قد استخلصت من الظروف التى ذكرتها ان الطاعن كان قصده استعمال القوة فى التعرض ، فلا محل للاعتراض على الحكم من هذه الناحية .

« وحيث ان مبني الوجه الآخر ان الثابت من المعاينة ومن أقوال المجنى عليه والشهود ان الأرض لم تكن بها زراعة ، وانما كانت بها جذور برسيم فقط واذن تكون أركان جريمة الاتلاف غير متوافرة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر « ان الثابت من التحقيق أن الأرض كانت بها زراعة برسيم رعاها المجني عليه كلها الا قدرا يسيرا هو نصف قيراط فحرث المتهم (الطاعن) جميع الأرض ، وبذلك اتلف جذور النباتات التى كانت ستنمو مرة أخرى بعد ريها وتصير برسيما ناميا معدا للرعي مرة ثانية وثالثة على ان النصف قيراط الباقى كانت زراعته قائمة فأتلفها المتهم » ولما كان ما أورده الحكم على الوجه المتقدم يدل على أن الطاعن اتلف زراعة كانت فى الأرض فلا محل للاعتراض على الحكم من هذه الناحية أيضا .

« حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن موسى عثمان القرم ضد النيابة رقم ٥٩٧ سنة ١٥ ق)

١٤٥

٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥

عرض لبن مغشوش للبيع . علم المتهم بالغش . استخلاصه من مجرد كونه له مصلحة فى الغش . لا يكفى للادانة . المصلحة المقولة يصح ألا تكون للمتهم بل لغيره على حسابه هو . يجب أن يقوم الدليل على قيام تلك المصلحة بالفعل من وراء بيع اللبن مغشوشا .

المبدأ القانونى

إذا قالت المحكمة بثبوت علم المتهم بأن اللبن الذى عرضه للبيع مغشوشا بناء على أن له مصلحة فى ذلك الغش فهذا لا يكفى لأن تحمل عليه الإدانة . إذ القول بذلك ليس من شأنه فى حد ذاته أن يؤدى إلى ثبوت تلك الحقيقة القانونية ، لأن المتهم لم تكن تهمته أنه هو الذى غش اللبن حتى يصح فى حقه القول بأنه فعل فعلته لتحقيق مصلحة له بل تهمته هى عرض لبن مغشوش للبيع ، وهذه الفعلة يصح فى العقل أن تكون المصلحة المبتغاة منها لا للمتهم بها بل لغيره على حسابه هو ، وهذا لا يجوز معه القول على الإطلاق ومن باب الافتراض ، بأن للمتهم مصلحة من وراء بيع اللبن مغشوشا ما دام لم يقم الدليل على قيام تلك المصلحة بالفعل .

المحكمة

« وحيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن الحكم جاء قاصر الأسباب ، وفي

بيان ذلك يقول الطاعن ان المحكمة استندت فى ادانته الى أن اللبن المضبوط مع المتهم الآخر ومن عنده على الرغم من انكار المتهم الاخر ذلك ثم أنها رأت أن هــذا الذى قالت به يكفى للقول بقيام الجريمة التى استدلت على ثبوتها مع أن المادة ٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ تقتضى علم المتهم بالغش ولا يفهم من الحكم كيف يستنبط هذا العلم من ملكية الطاعن للبن المضبوط .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على سيد احمد محمد سيد أحمد والطاعن بأنهما عرضا للبيع لبنا مغشوشا مع علمهما بذلك ومحكمة اول درجة دانتهما وقالت فى ذلك «أنه ثبت من الاطلاع على التحقيقات أن مفتش الأغذية ضبط المتهم الأول يعرض اللبن الحليب الجاموسى للبيع فأخذ منه عينة أرسلت للتحليل فثبت أن اللبن مغشوش باضافة ماء إليه وقد اعترف المتهم الأول عند ضبط اللبن معه بأن اللبن مملوك للثانى (الطاعن) وأنه عامل عنده بأجر ثم عدل بعد ظهور نتيجة التحليل عن اتهام المتهم الثانى وادعى أنه اشترى اللبن من شخص لا يعرفه — ولا ترى المحكمة التعويل على عدوله هذا لأنه صدر منه لمحاولة دفع التهمة عن مخدومه . « وحيث ان ركن العلم متوفر قبل المتهمين من انهما صاحبا المصلحة فى هذا الغش وعقابهما ينطبق على المواد ٢ و٨ و٩ — من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ وترى المحكمة تطبيق المادة العاشرة من القانون المذكور على المتهم لوجود سوابق مماثلة له اذ سبق الحكم عليه ثمانية مرات بغش الأخيرة فى ١٥ يناير سنة ١٩٤١ بغرامة ٥٠٠ قرشاً » وقد تأيد هذا الحكم استئنافيا لأسبابه

« وحيث انه لما كانت المحكمة قد استخلصت علم الطاعن بان اللبن الذى عرضه للبيع مغشوش من أن مصلحته تعود عليه من وراء ذلك الغش . ولما كان هذا وحده ليس من شانه فى ذاته ان يؤدى الى ثبوت تلك الحقيقة القانونية لأن الطاعن لم يكن متهما بانه هو الذى غش اللبن حتى كان يصح فى حقه القول بانه فعل فعلته لتحقيق مصلحة له ، بل أن تهمته التى دين من أجلها هى عرض اللبن المغشوش للبيع ، وهذه التهمة يصح فى العقل أن تكون المصلحة المبتغاه منها ليست للمتهم بها بل على حسابه لغيره ، بما لا يجوز معه القول على الاطلاق ، ومن باب الافتراض بان له مصلحة من وراء بيع المغشوش ، مادام لم يقم دليل بالفعل على قيام تلك المصلحة . واذن فالاستدلال بالمصلحة على نحو ما فعل الحكم فى واقعة الدعوى لا يكفى لأن تحمل عليه الادانة .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه ، وذلك من غير حاجة للبحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن عبد المنعم الصهرجتى ضد النيابة رقم ٥٩٨ سنة ١٥ ق)

١٤٦

٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . التقرير بالطعن وتقديم أسبابه بعد الميعاد عذر قهرى . المبادرة إلى التقرير وتقديم الاسباب بعد زواله . قبول الطعن شكلا .

المبدأ القانونى

يكون الطعن مقبولا شكلا ولو كان التقرير به وتقديم أسبابه قد حصلا كلاهما

بعد الميعاد محسوبا من يوم صدور الحكم. وذلك متى ثبت أن الطاعن، وهو جندى فى الجيش، قد استحال عليه مراعاة الميعاد بعد أن كان قد أظهر فى خلاله رغبته فى الطعن ثم بمجرد زوال عذره بادر إلى التقرير بطعنه

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه أن المحكمة ذكرت خطأ فى الحكم المطعون فيه أن المخزن الذى وجدت به المسروقات فى حراسة الطاعن، مع أنه على حسب الثابت بالتحقيقات فى حراسة شخص آخر، وكذلك الحال بالنسبة إلى الخيمة التى وجدت المسروقات مخبأة تحتها، فانها لم تكن فى عهدته كما قالت المحكمة. ثم أنها اعتمدت فى قضائها على أن الطاعن اعترف لأشخاص، مع أنه لم يقم دليل على هذا. وفضلا عن ذلك، فثابت أن الطاعن أبلغ بأنه طلب اليه إخفاء قماش مسروق، وأنه رفض العرض ثم قدم بلاغا آخر عن الموضوع لبوليس الجمارك والكونستابل. ويدل على صحة دفاع الطاعن وبراءته أنه وجدت بالتان بعد ضبط الأقمشة. ويضيف الطاعن إلى ذلك أنه ثابت بالتحقيقات أن وكيل الأومباشى كان موجودا بمكان الحادث قبل حضوره، وشهد بذلك أحد الجنود. وقد تبينت براءة الطاعن بوصف كونه جنديا أمام المجلس العسكرى فحكم له بالبراءة عن نفس الواقعة موضوع الحكم المطعون فيه.

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « أخفى القماش المبين بالمحضر والمسروق من (مجهول) مع علمه بسرقته. » والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دانه وقال فى ذلك « أن الثابت من التحقيقات التى أجريت أمام البوليس ولجنة التحقيق الادارى أن حسن محمد إبراهيم وكيل الأمباشى من قوة جناح البالونات الخاصة بالسرب الأول رأى يوم ٣٠ إبريل سنة ١٩٤٤ المتهم (الطاعن) يتسلم الأقمشة من بعض الأهالى وبعضها تحت الخيمة المعدة لغطاء المخزن الذى يحرسه المتهم فبلغ الشاويش إبراهيم أبو الخير بهذه الواقعة الذى قام بدوره فبلغ الصول عدلى افندى الذى بلغ بدوره إسماعيل فريد افندى بواقعة التبليغ وأن المتهم اعترف لهما بواقعة أخذه هذه الأقمشة من آخرين وقد ثبت من التحقيق أنها سرقت من إحدى البواخر التركية التى كانت تقوم بشحنها شركة ورمس. وحيث ان المتهم أنكر التهمة وادعى أن حسن محمد إبراهيم هو الذى أودعها فى هذا المكان — ولا علاقة له بها فى حين أن الثابت من أقوال قائد السرب ومساعده أن المتهم اعترف لهما بواقعة الاخفاء دون اشتراك حسن محمد إبراهيم معه. وحيث أن ظروف الحال تدل على أن المتهم كان يعلم بأنها مسروقة، وفى إخفائه لها تحت الخيمة التى فى عهدته ما يؤكد هذا المعنى ولا يغنى شيئا تبليغه للبوليس عن الواقعة يوم أول مايو سنة ١٩٤٤ بعد ضبط القماش عنده فى اليوم السابق، ومن ثم تكون التهمة ثابتة قبله ثبوتا كافيا. »

« وحيث أن كل ما يثيره الطاعن فى طعنه لا يعدو فى مجموعه أن يكون جدلا فى وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها. أما عن اعترافه، فثابت بأقوال الشهود. كما هي مدونة بمحضر الجلسة،

أنهم قالوا ما يبرر ما ذكره الحكم عن ذلك الاعتراف نقلا عنهم .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الظاهر فهيم طوطح رقم ٩٩ سنة ١٥ ق)

١٤٧

٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥

حكم . تسبيبه . لا يصح أن يبنى الحكم بالادانة على رأى لغير القاضى ولو كان جهة قضائية . الاخذ برأى الغير . يجب بيان إقناع القاضى بهذا الرأى باعتباره من الادلة المقدمة إليه . حكم بادانة متهم فى جريمة تبديد مال قاصر بناء على مجرد صدور قرار من المجلس الحسبى بذلك . قصور .

المبدأ القانونى

إن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الأدلة التى تطرح أمام المحكمة على بساط البحث بالجلسة ويقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته ، ولا يصح بحال أن تقام على رأى لغير من يصدر الحكم ، ولو كان جهة قضائية . لكن هذا لا يمنع من أن يأخذ القاضى برأى الغير متى اقتنع هو به ، إلا أنه فى هذه الحالة يكون من المتعين عليه أن يبين أسباب اقناعه بهذا الرأى باعتباره من الأدلة المقدمة إليه فى الدعوى المطلوب منه الفصل فيها . وإذن فإذا كان الحكم الصادر بإدانة متهم فى جريمة تبديد قد بنى على مجرد قوله : « إن التهمة ثابتة قبله من قرار المجلس الحسبى الصادر فى كذا فى القضية رقم كذا بتكليفه بإيداع مبلغ كذا للقاصرة التى كان وصيا عليها ولم يفعل » فإن هذا يكون قصورا فى بيان الأسباب .

المحكمة

حيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه أقام الادانة على القرار الصادر من المجلس الحسبى ، ولم يعن ببيان الادلة التى استخلصت منها المحكمة التى حكمت فى الدعوى ان الطاعن قارف الجريمة التى عاقبته من اجلها .

« وحيث ان الحكم المطعون عليه حين دان الطاعن بجريمة الاختلاس لم يؤسس قضاءه إلا على ما قاله من « أن التهمة ثابتة قبله من « قرار المجلس الحسبى الصادر فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ فى القضية رقم ١٠ سنة ١٩٣٥ و ٨ محاسبة بتكليفه بايداع مبلغ ١٠٠م ٢١ج متوفر سنة ١٩٤١ للقاصرة عزيزة التى كان وصيا عليها ، ولم يفعل » .

« وحيث أن ماقاله الحكم على الوجه المتقدم لا يكفى بل ولا يصلح لأن تحمل عليه الادانة لأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الأدلة التى تطرح أمام المحكمة على بساط البحث بالجلسة ويقتنع منها القاضى بادانته المتهم أو ببراءته ، ولا يصح بحال أن تقام على رأى لغير من يصدر الحكم ، ولو كان جهة قضائية ، وهذا لا يمنع من أن يأخذ القاضى برأى الغير متى اقتنع هو به ، وفى هذه الحالة ، يكون من المتعين عليه أن يبين أسباب اقتناعه بهذا الرأى بوصف كونه من الأدلة المقدمة اليه فى الدعوى المطلوب منه الفصل فيها .

« وحيث أنه لذلك يكون الحكم قاصرا فى بيان الأسباب ويتعين اذن نقضه ، وذلك من غير حاجة للبحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن محمد عبد الله ضد النيابة رقم ٣١٦ سنة ١٥ ق)

قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية

١٤٨

٤ مايو سنة ١٩٤٥

١ — دعوى استحقاق . عقد بيع . تحصيل المحكمة منه ومن أوراق الدعوى وظروفها حدود القدر المبيع . موضوعى . مثال .

٢ — وضع يد . تحقيق . مبانيه . تحصيل المحكمة من ذلك أن وضع اليد المدعى حديث وأنه لم يكن هادئا . موضوعى .

٣ — حكم . تسبيبه . الحكم للمدعى بريع أطيانه المغتصبة لا تعرض للمستندات المقدمة فى الدعوى بشأن الريع المستحق . قصور .

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت المحكمة ، فى سبيل تعرف ما إذا كان القدر المتنازع على ملكيته بين البائع والمشترى يدخل فى حدود المبيع . قد رجعت إلى مستندات التمليك وإلى تقارير الخبراء المعينين فى الدعوى ، فاعتبرت أحد الحدود الواردة فى عقد البيع (الحد البحرى وهو جسر السكة الحديد) حدا ثابتا من غير شبهة ، ثم اعتمدت فى توفية المشترى القدر المبيع له على ما هو مبين بالعقد من أطوال للحدين الشرقى والغربى مقيسة من ذلك الحد (البحرى) ثم أوردت فى حكمها ما تبينته من المعاينة من أن الحد الرابع (القبلى) من ناحية ترعة الإسماعيلية غير ثابت لوجود طريق منشأ على جانب الترعة فضلا عن انخفاض مستوى الأرض المتنازع عليها عن مستوى ملك المشترى فى هذه الناحية انخفاضا واضحا ثم قالت . تأييدا لوجهة نظرها وتفسيرا لمدلول العقد . إنه ليس بمعقول أن يصل الحد البحرى وإلى جسر ترعة الإسماعيلية فيكون القدر المشترى بحيث يشمل عشرين فدانا أخرى زيادة فى المساحة . فإن هذا الذى حصلته من عقد البيع ومن وقائع الدعوى ورتبت عليه حكمها برفض دعوى المشترى مقبول عقلا وفيه الكفاية لتسبيب الحكم .

٢ — إذا استخلصت المحكمة استخلاصا سائغا من التحقق ومن انتقالها لموقع النزاع ومن أقوال الخصم نفسه أنه لم يضع يده على العين المتنازع عليها إلا حديثا ومن عهد قريب وإن وضع يده لم يكن هادئا . فذلك من التقريرات الموضوعية التى لا معقب عليها لمحكمة النقض .

٣ — إذا ادعت وزارة المالية أن المدعى عليه قد اغتصب من الأطيان المملوكة لها مساحة خفية قائلة أنه ضبط فى سنة ١٩١٨ زارعا من هذه المساحة بطريق الخفية كذا من الأفدنة وفى سنة ١٩١٩ كذا من الأفدنة وأن تلك الأفدنة قد ربط إيجارها عليه ثم قضت المحكمة للوزارة بريع جميع المقدار الصالح للزراعة من الأطيان المغتصبة دون أن تقول شيئا لا عن المستندات التى قدمت إليها الدالة على أنه قد حجز على الزراعة ولا عما إذا كانت الوزارة سبق أن حصلت شيئا من

هذا الإيجار ، فإن حكمها هذا يكون معيبا لقصوره فى التسبيب متعينا نقضه

المحكمة

« حيث أن محصل الوجه الأول أن المحكمة الابتدائية لم تسبب حكمها الذى أيده الحكم الاستئنافى المطعون فيه بالأسباب الواقعية المنتجة له وفى هذا قصور فى التسبيب يعيبه ويوجب نقضه .

وفى بيان ذلك يقول الطاعن ان وزارة المالية — وهى المالكة الأولى للاطيان التى آلت إلى الطاعن عن والده صليب سليمان — تضمن له ولوالده ولسلفه ملكية ١٢ س و ٢٣ ط و ٥٩ ف قطعة واحدة بحدودها الواردة فى العقد الصادر فيها لفرج عبد الملك المشترى الأول فى ٣٦ فبراير سنة ١٨٩٥ حدها البحرى جسر السكة الحديد وطوله ٦١ قصبة والقبلى جسر ترعة الاسماعيلية وطوله ٤٩٥ قصبة والشرقى والغربى ملك الميرى ، وقد كلفت الحكومة هذه الأطيان باسم والد الطاعن ثم باسمه حتى سنة ١٩١٨ وهى التى أضافت ما ظهر يومئذ من زيادة المساحة حتى بلغ التكليف ٤س و ٢١ و ٦٤ف ثم أخذت الحكومة تنازعه فى ملكية زيادة المساحة واستقطعت جزءا من ملكه من الجهة القبلية جاعلة جسر ترعة الاسماعيلية حداً لهذه الزيادة التى تدعى ملكيتها وفصلت فيها بين ملكه وجسر الترعة المذكورة مما اضطر الطاعن إلى مجاراتها فى دعواه فعدل طلباته إلى الحكم له بهذا القدر الذى يدعيه ، وبدلا من أن تفصل المحكمة على أساس أن الحكومة باعت أرضا قدرت مساحتها بـ ١٢س و٢٣ط و٥٩ ف بالحدود والأطوال المبينة بالعقد وأن ملك الطاعن يقع ضمن هذه الحدود سواء كانت هناك زيادة أو لا وأنه لا يجوز للحكومة الادعاء بأنها تملك كل ما يظهر من زيادة فى تلك المساحة بحدودها المذكورة لأنها ضامنة لما باعته بحدوده بالغه مساحته ما بلغت بدلا من ذلك انحرفت فى القضيه الى تحقيق الزيادة بين مقدار الأطيان الواردة بعقد الطاعن وبين مقدار ماهو واضع يده عليه وأنه إذا كانت هناك زيادة فى وضع يده فهل هى شائعة أو محدودة وغير ذلك مما لا فائدة منه ، وجهلت حدود ملك الطاعن وأطوالها التى هى مفصل الدعوى واعتبرت أن الحد البحرى وهو جسر السكة الحديد يصلح حداً ثابتا يبتدىء منه الحدان الشرقى والغربى ، وعلى مقتضى ذلك قضت للمطعون ضدها بما ادعته من زيادة فى المساحة مع أنه فضلا عما تقدم فان المستندات وخريطة المساحة تدل على أنه لا ملك للحكومة بين جسر ترعة الاسماعيلية وملك الطاعن .

« وحيث أن الحكم الابتدائى الذى ايده الحكم الاستئنافى لأسبابه مع ما اضافه اليها ذكر فى صدد ما يثيره الطاعن ما يأتى : « وحيث ان الخبراء اجمعوا على أن مستندات تمليك البائع المدعى (الطاعن) لا تملكه أكثر من ١٢ س و ٢٣ ط و ٥٩ف ومن ثم فالقول من جانبه بأنه مالك لما زاد عن ذلك لا دليل عليه » . ثم ذكر فى موضع آخر ما يأتى : « وحيث أن المحكمة انتقلت إلى العين موضوع النزاع وبصحبة الخبراء وقد تبين من تطبيق المستندات على الطبيعة ومن مناقشة الخبراء أن الأرض تنحصر فى الحدين البحرى والقبلى

فيها بين السكة الحديد والترعة الاسماعيلية وبالتالي الطريق المنشأ على جانبها والأرض التي وقع فيها الاغتصاب ملاصقة لجسر ترعة الاسماعيلية وهى مستقلة عن باقي ملك المدعى إذ هي أقل مستوى من باقى الملك ومنخفضة عنه انخفاضا واضحا في الطبيعة » . وقد اضافت محكمة الاستئناف إلى ذلك ما يأتي .

« وحيث أنه لا محل لما يطلبه المستأنف (الطاعن) من ندب خبير آخر فقد وضحت حقيقة الزيادة التي تخرج عن عقود المستأنف ومساحتها ١٥ س ، ١٨ ط ، ٢٠ ف من تقارير الخبراء التي اعتمدتها بحق محكمة أول درجة ومن نتيجة انتقال تلك المحكمة لنقطة النزاع كما أنه لا محل للتشكيك في موقع تلك الزيادة وفي أنها منفصلة عن أطيان المستأنف وفي الموضع الذي تحدد بالحكم المستأنف وذلك للاسباب التي اعتمدت عليها محكمة أول درجة ويضاف اليها أن عقود ملكية المستأنف ومن تلقي الملك عنه قد تضمنت حد أطوال حدود الأطيان المشتراه وهى محدودة من الجهة البحرية بالسكة الحديد وهو حد ثابت يصلح مبدأ للحدين الشرقى والغربي من الناحية البحرية وهذان الحدان باطوالها الواردة في العقود يدلان على أن الأطيان موضوع النزاع خارجة عما بيع وهذه النتيجة التى تنطق بها عقود المستأنف هي التى يوحى بها المعقول إذ ليس من المستطاع قبول ما يرمي اليه المستأنف من أن ما اشتراه بالعقود ومساحته ٥٩ ف يمكن أن يتضمن زيادة فى المساحة تصل إلى عشرين من الأفدنة . »

«وحيث أنه ظاهر مما تقدم إيراده أن المحكمة رجعت إلى مستندات تمليك الطاعن وتقارير الخبراء واعتبرت الحد البحرى وهو جسر السكة الحديد حدا ثابتا من غير شبهة ، ثم اعتمدت الاطوال الخاصة بالحدين الشرقي والغربى كما هى مبينة بالعقد على ان تبتدىء من ذلك الحد حتى يستوفى الطاعن القدر المبيع له واوردت فى حكمها ماتبين من المعاينة من أن الحد من ناحية ترعة الاسماعيلية غير ثابت لوجود طريق منشأ على جانبها فضلا عن انخفاض مستوى الارض المتنازع عليها عن مستوى ملك الطاعن فى هذه الناحيه انخفاضا واضحا ، ثم قالت تأييدا لذلك وتفسيرا لمدلول العقد أنه ليس بمعقول ان يصل الحد البحرى إلي جسر ترعة الاسماعيلية فيزيد القدر الذى اشتراه الطاعن من ٥٩ ف تقريبا حتى يتضمن ٢٠ ف أخرى زيادة فى المساحة . وهذا الذى حصله الحكم من عقد البيع الصادر من المطعون ضدها ومن وقائع الدعوى مقبول عقلا كما أن أسبابه المتضمنة لكل ذلك منتجة لما قضى به من غير قصور »

« وحيث ان محصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ذلك لأن الجزء الذى قضى به للمطعون ضدها داخل فيما باعته بدليل تحديد الحد القبلي بجسر ترعة الاسماعيلية من غير فاصل فهى إذن ضامنة للمشترى ولخلفائه عدم التعرض وعدم المنازعة فى ملكيته ولهذا يكون الحكم لها للملكية قد جاء مخالفا للقانون .

« وحيث ان مايثيره الطاعن فى هذا الوجه ان هو إلا ترديد لما ابداه فى الوجه السابق اذ ان الاساس فى كليهما أن تكون الأطيان

المتنازع عليها داخله ضمن ما باعته الحكومة وقد سبق القول ردا على الوجـه الأول بأن الارض التى قضى بها للحكومة لاتدخل ضمن الأطيان المبيعة منها ومن ثم فلا سبيل للكلام عن الضمان .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه قد اخطا فى تطبيق القـانون ومسخ وقائع وضع اليد وشهادة الشـهود فيما قضي من نفى ملـكية الطاعن لزيادة المساحة على اساس ما ادعاه من اكتسابها بوضع اليد ذلك ان الطاعن حين اعتمد فى تاييدحقه لهذه الزيادة على وضع يده المكسب للملكية كان يقصد الاجابة على دعوى الحكومة التى رفعها عليه فى سنة ١٩٢٠ طالبة تثبيت ملكيتها لها على الشيوع فى ملك الطاعن فكان طبيعيا أن يشهد الشهود على ذلك بصفة عامة لأن الابهام فى مساحة الملك كله لاضرر فيه وما كان يستطيع الشهود ضبط مساحة الملك ، وكان خليقـا بالمحكمة وقد حكمت أخيرا فى الدعوى ألا ترجع الى هذا التحقيق بعد أن عدلت الحكومة بعد ذلك بسنوات عن دعوى شيوع الزيادة الى الزيادة المحددة على طـول ترعة الاسمـاعيلية ولذلك يكون ماجاء بالحكم من أن شهادة شهود وضع اليد جاءت عامة ومبهمة بالنسبة لمساحة الأطيان غير مؤثرة فى صحة اليد التى لا نزاع فى أنها للطاعن وحده دون الحكومة وما كان يصح قانونا القول — على ماجاء بالحكم المطعون فيه بان الطاعن وخلفاءه لم يستخلصوا من الارض المشتراه الاجزاء يسيرا ومن عهد حديث لأن ذلك انما يكون فى الأموال التى لم يسـبق فيها الملك لأحد وأما فى الاحوال التى تتلقى ملكيتها من مالكها بسند معتبر قانونا فان الحيازة ووضع اليد يثبتان بمجرد تسليم العين التى هي عليها . وفضلا عن ذلك فانه إذا صح ما قاله الحـكم الابتدائى من أن وضـع يـد الطاعن الذى ابتـدأ من سـنة ١٩١٨ لم يكن هادئا من ذلك التاريخ حتى سنة ١٩٣٣ وهو غير صحيح من المـدة السـابقة ابتداء من سنة ١٨٩٥ وهو تاريخ الحجة الشرعية التى باعت بها الحـكومة ، وقد كان الطاعن حين ادعى الملك بوضع اليد يجمع بين وضع يده ووضع يد سلفائه من سنة ١٨٩٥ ، وقد خلا الحـكم المطعون فيـه من الرد على ذلك مع أهميته .

« وحيث ان الحكم الابتدائى ذكر فى صدد ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه ما يأتى : « وحيث ان المـدعى تمسك فى مذكرته ودفاعه بأنه يملك الجزء المغتصب بوضع اليد المدة الطويلة وذهب أخـيرا الى أن الفرق بين ما عدلت اليه الحكومة طلباتها وبين مارفعت به الدعوى الفرعية أصلا أصبح ملكا له بوضع اليد باعتراف الحـكومة وسـكوتها عن تعديل الطلبات من سنه ١٩١٨ تاريخ الاغتصاب الذى ذكرته ص ٣٣ بتاريخ تعديل الطلبات وحيث ان الحـكومة بمذكرتها الأولى المقدمة فى ١٨ / ١٠ / ١٩٢٠ تمسكت بأن كل ما يملكه عبد الملك صليب هى ١٢ سهم ، ٢٣ قيراط ، ٥٩ فدان وأن وضع يده فيما زاد على ذلك هو فى ملكها وقالت صراحة أنها لاتنازع فى القدر المملوك له . وحيث انه من المسلم به فقها وقضاء أن وضع اليد الذى يملك يتعين فيه أن يكون هادئا وفقدان هذا الركن الأساسى فى وضع اليد لا يجعله يكسب الملكية مهما طالت مدته

ما دام النزاع قائمـا . وحيث ان النزاع هناك صريح من جانب الحكومة التى كانت لا تعتبر للمدعى بسوي الملكية ١٢سهم ، ٢٣ قير ط ، ٥٩ فدان وتنازعه قضاء فيما زاد على ذلك والاختلاف بالنسبة للمساحة لا أثر له بالنسبة لقيام النزاع فى ذاته وقد كان وضع اليد لركنه وهو الهدوء . وحيث انه يضاف إلى ذلك ما تبينته المحكمة بانتقالها من أن يد الاصلاح ما امتدت إلى هذه الأراضي المغتصبة جميعها إلا من عهد قريب لضعف زراعتها وللتباين بينها وبين باقى الأرض المملوكة للمدعى مما يدل على أن وضع يده عليها حديث ومن ثم يكون دفاعه الخاص بالتمليك بوضع اليد منهارا أو لا تلتفت اليه هذه المحكمة » . وأضـاف اليها الحكم الاستئنافى ما يأتى : وحيث ان ما جاء با لحكم المستأنف الخاص بتملكه أطيان النزاع بالتقادم هو فى محله للأسباب التى بنى عليها فضـلا عن أن التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة فى أمر وضع اليد فى جلسة ١٩ مارس سنة ١٩٢٣ لم يسفر عن إثبات ما يدعيه المستأنف فى هذا الشأن إذ أن أقوال من أشهدهم من الشهود الثلاثة لا تحوي العناصر القانونية لتوفر شروط التقـادم فقد جاءت أقوالهم بعبارة عامة ومبهمة بالنسبة لمساحة الأطيان ويضاف إلى هذا كله أن الثابت فى محضر الجلسة المذكورة أن محامى المستأنف اذ ذاك قرر أن موكله يملك فى الشراء بعقود أطيانا مساحتهـا ١٢ سهم ، ٢٣ قيراط ، ٥٩ فـدان على ثلاث قطع وأنه تملك با لتقـادم مساحة مقـدارها ١٦ سهم ، ١١ قيراط ، ٤ أفدنه وبذا حصر دعواه بوضع اليد فى هذا المقدار الأخير مما يدل على عدم جدية ادعائه الآن بوضع يده على الأطيان موضوع النزاع ومساحتها عشرون فدانا وكسور . »

« وحث انه ظاهر مما تقـدم إيراده أن المحكمه استخلصت من التحقيق ومن انتقالهـا لموقع النزاع ومن أقوال الخصم نفسه أنه لم يضع يده على العين المتنازع عليها إلا حديثا ومن عهد قريب ، وإن وضع يده لم يكن هادئا مما يفيد أنه لا هو ولا سلفائه من قبله وضعوا يدهم المدة المكسبة للملكية من بعد سنة ١٩١٨ أو من قبلها . وتقدير الحكم فى ذلك موضوعى لا سبيل لاثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض . وأما ما ذكره الطاعن من أن العين المتنازع عليها تدخل ضمن الأطيان التى اشتراها وأنه تسلمها بحالتها من البائعة فقد تقدم القول بعدم صحته .

« وحيث ان محصل الوجه الرابع أن المحكمة أخطأت فى الحـكم على الطاعن بريع المستصلح من أرض الزيادة مع أن الحكومة كانت تمسح حقيقة المنزرع كل سنة وتربط عليه ما تقـدره من الأجرة وكانت تحصله بواسطة الصراف أحيانا وبالحجز أحيانا أخرى وقد كان مقـدما فى الدعوى بعض محاضر الحجوز وصحائفه دعاوي الاسترداد المثبتة لذلك .

« وحيث أنه ظاهر من الحكم الابتدائى أنه ورد به أن وزارة المالية قالت أن الطاعن ووالدته اغتصبا من أملاكها ١٩ س ١٧ ط ١٣ ف وأنهما ضبط فى سنة ١٩١٨ مزارعين بطريق الخفية ٤ ط ٨ ف وفى سـنة ١٩١٨ ٦ س ٣ ط ٨ ف وقد حصرت عليهما هذه المقادير بالايجار كما يدل على ذلك المستندان المقدمان منها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قضي لوزارة المالية بالريع كله من سنة ١٩١٨ لغاية سنة ١٩٣٨ مع ما يستجد بواقع الريع السنوى ٢٥ جنيها عن جميع القدر الصالح للزراعة من الأطيان المغتصبة دون أن تقول شيئا عن المستندات التى كانت مقدمة اليها والتي تدل على أنه حجز على الزراعة وعما إذا كانت وزارة المالية سبق أن حصلت شيئا من هذا الايجار — أم لا ، وفي هذا قصور فى التسبيب يعيب حكمها ويوجب نقضه نقضا جزئيا فيما قضى به فى الريع .

« وحيث ن الطعن فيما يتعلق بالملك على غير أساس ويتعين رفضه .

قضية عبد الملك صليب الدفى وحضر عنه الاستاذ محمد حامد فهمى عن الاستاذ حامد فهمى بك ضد وزارة المالية وحضر عنها الاستاذ محمد ساعى مارن رقم ٨٩ سنة ١٣ ق)

١٤٩

٤ مايو سنة ١٩٤٥

حجر . تعويض عن عمل تدليس . بيع . تقدير الافعال التى وقعت من البائع من جهة كونها تكون طرقا احتيالية أولا موضوعى . تظاهر البائع بأنه تام الاهلية مع كونه عديم الاهلية . مجرد كذب لا يستوجب مسائلته شخصيا .

المبدأ القانونى

إذا رفع المشترى دعوى على البائع يطالبه فيها بتعويضه عما لحقه من الضرر بسبب عدم إتمام الصفقة التى تعاقد معه عليها ودفع له جزءا من ثمنها ، مدعيا أن البائع دلس عليه بأن أوهمه بأنه تام الأهلية فى حين أنه كان محجورا عليه ، فرفضت المحكمة الدعوى على أساس ما استبانته من ظروفها ووقائعها من أن كل ما وقع من البائع هو أنه تظاهر للمشترى بأنه كامل الأهلية وهذا لا يعدو أن يكون مجرد كذب لا يستوجب مسألة مقترفة شخصيا فلا شأن لمحكمة النقض معها فى ذلك ما دامت الوقائع الثابتة فى الدعوى مؤدية عقلا إليه .

المحكمة

« حيث أن مبني الوجه الأول من أوجه الطعن أن المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون وتأويله إذ قضت بأن البائع عبد العزيز محمود عماره لم يستعمل مع الطاعن طرقا احتيالية ومن ثم يكون غير مسئول مدنيا وذلك رغم ما ذكره الطاعن من أنه أوهمه بأنه يملك حرية التصرف فى الوقت الذى كان فيه محجورا عليه وأنه أطلعه بواسطة محاميه على مستندات تمليكه وصحبه لمعاينة العقار المبيع وتسلم منه ١١٠ جنيها من أصل الثمن على دفعات ، ولم ترد المحكمة على ذلك كله الا بقولها بأن تظاهر المحجور عليه بالأهلية لا يوجب مسئولية فهو ككل عديم أهلية يكذب دائما عند ما يريد التصرف مع الغير ، وفى هذا أيضا قصور فى الأسباب يعيب الحكم اذ كان الواجب أن تشير إلى الوقائع السالفة الذكر التى يعتبرها الطاعن من الطرق الاحتيالية التى توجب مسئولية البائع شخصيا .

«وحيث أن الحكم المطعون فيه قال فى هذا الصدد ما يأتى :—«. . . أما طلبه (الطاعن) الزام المحجور عليه فى ماله وفى مواجهة القيمة بدفع المبلغ المدعى به بناء على سوء نية المحجور عليه وتدليسه اذ أوهمه أنه تام الأهلية وأقنعه بذلك بطرق احتيالية فلم يقم أى دليل على

استعمال طرق احتيالية سوى تظاهره بأنه تام الأهليـة وهذا التظاهر لا يوجب مسئولية عليه لأن كل عديم أهليـة بتصرف مع الغير يكذب عليه فى هذه الصفة » وفى هذا الذى ذكره الحكم ما يدل على أن المحكمة فحصت ما قدمه الطاعن من الأدلة لاثبات الطرق الاحتيالية ولم تجده كافيا لتوافر هذا العنصر الأساسى للحكم على البائع شخصيا بل رأت أنه مجرد كذب لا يوجب مسئوليتـه ، ولقاضى الموضوع وحده حق الفصل فيما إذا كانت الوقائع الثابتة في الدعوى تكون طرقا احتيالية من عدمه ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك ما دام الاستنتاج سليما

وحيث أن محصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ كذلك فى تطبيق القانون إذ لم يعتبر القيمة وهى السيدة حنيفة مسئولة شخصيا رغم أنها كانت موجودة وقت معاينة الطاعن للعقار المبيع وكان البائع محجورا عليه ومع هذا لم تقل شيئا والتزمت السكوت ولم تلفت نظره إلى سبق توقيع الحجر على ولدها مما يستفاد منه أنها شريكة لهـذا الأخير فى سلب مال الطاعن .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قال في هذا الموضوع ما يأتى :- أما قول المدعى (الطاعن) أنهـا مسئولة عن رد هذا المبلغ وباقى المبلغ المطالب به بناء على تقصيرها أو تدليسها لعلمها باجراءات البيع من قبل ابنها وعدم ابلاغ المشترى بتوقيع الحجر عليه فهو ادعاء لم يتم أي دليل على صحته سوى مجرد أقوال المدعى أنه عاين العقار المبيع بحضورها وعلى فرض حضورها وسكوتها فان السكوت هو حالة سلبية لا يترتب عليه تحميلها مسئولية النتائج المترتبة على عدم تنبيه الغير إلى نقص أهلية البائع وعلى ذلك يكون هـذا الطلب فى غير محله ويتعين رفضه . . . » وظاهر أن الحكم بنى قضاءه فى هذا الشق من الدعوى على عدم تقديم الدليل على صحة ما يدعيه الطاعن وعلى مع افتراض وجود السيدة المذكورة وقت المعاينة وسكوتها فان ذلك لا يجعلها مسئولة ، وهو تقدير سليم وليس فيه خطأ قانونى .

« وحيث أن الوجه الثالث بنى على قصور فى الأسباب وخطأ فى الاسـتدلال فقد قضت المحكمة بعدم مسئولية وزارة العدل والمجلس الحسبي استنادا إلى الأسباب الآتية : (١) أنه كان على الطاعن وقد شك فى أهلية البائع أن يكشف عن ذلك من مجلس حسبي الأسكندرية الذى يقيم فى دائرته وأن يسأل عنه أهـله وعشيرته — (٢) أنه اكتشف خطأ الشهادة المعطاة له بعد بضعة أيام من استخراجها وقبل دفع مبلغ الستين جنيها — (٣) أنه لا يمكن تحميل موظف المجلس الحسبي مسئولية كل مبلغ يدفعه أى شخص للمحجور عليه بعد تاريخ تلك الشهادة فخطؤه فى اعطائها يجعله مسئولا عما يترتب عليها مباشرة من قبل من تسلمها فقط ولا يمكن التسليم بأن كل ما يدفع من قبل عبد الحميد أفندى محمد « محرر الشيكات » يعتبر مدفوعا من قبل الطاعن — (٤) وأن الطاعن لم يكن ملزما بدفع هذا المبلغ بمقتضى عقد البيع الابتدائى . وعلى هذا الوجه يقول الطاعن أن المحكمة أخطأت فى تحصيل فهم الواقع وفى الاستدلال لأنه ليس بمجلس حسبي الأسكندرية قلم لتسجيل قرارات الحجر وما

شاكلها بل أن مجلس حسبي مصر هو وحده المختص بذلك كما أن مجلس حسبي الأسكندرية لا يعطى أية معلومات سواء أكانت كتابية أم شفهية ولم يكن الطاعن يستطيع التثبت من أهلية البائع من غير الطريق الذى اتبعه فقد كانت أمه موجودة وقت المعاينة ولم تلفت نظره إلى أنه محجور عليه كما أن الطاعن تمسك في مذكرته أمام محكمة الاستئناف بأن محاميه الأستاذ إدوار ليفي لم يعلم بخطأ الشهادة المستخرجة من مجلس حسبي القاهرة إلا فى أواخر شهر نوفمبر سنة ١٩٤٠ كما يفهم من بطاقة الأستاذ الديواني وخطابه المؤرخ ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٠، وقد قصرت المحكمة عند عرضها لهذه الواقعة فاقتضبتها ولو استوعبت حاصلها لترددت فى أن تقول أن الطاعن اكتشف خطأ الشهادة قبل ١٦ أكتوبر، وقد قصرت المحكمة أيضا في الرد على دفاعه المتضمن أن عبد الحميد افندى أحمد تسلم من الطاعن جميع المبالغ التي دفعها عنه للبائع .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قال فى عدم مسئولية وزارة العدل والمجلس الحسبي ما يأتي « أما بالنسبة لكاتب أول المجلس الحسبي ووزارة العدل فقد قضى عليهما الحكم المستأنف بدفع مبلغ ستين جنيها بناء على أن أولها أعطي شهادة خاطئة بعدم وجود قرار بحجر على عبد العزيز محمود عمارة وترتب عليها أن دفع اليه عبد الحميد افندى عابدين مبلغ ستين جنيها فمن حيث أنه ظاهر من عقد البيع الابتدائى أن البائع عبد العزيز محمود عماره مولود ومقيم بالأسكندرية وكذلك المشترى يقيم بالأسكندرية وقد ذكر فى عقد البيع تاريخ ميلاد البائع باليوم ومكتب الصحة الذى قيد فيه اسمه على خلاف المعتاد وقام المشترى باستخراج شهادة حسبية من مجلس حسبي مصر للتأكد من تمام أهلية البائع كل هذه البيانات تدل على أن المشترى كان فى شك من تمام أهلية البائع مع أنه يعتبر بالغاً راشداً وقد كان من السهل جدا على المشترى التأكد من حالة البائع بالكشف والاستعلام الشفهى أو الكتابى من مجلس حسبي الأسكندرية حيث يقيم كلاهما بلا تعب ولا ابطاء أو التأكد من أهل البائع وكان ذلك ميسورا له وأسهل عليه قبل الالتجاء إلى الطريق الرسمى القانوني الذى اتبعه فى الحصول على شهادة من مجلس حسبي مصر كلف باستخراجها أحد المحامين بالمحكمة المختلطة وهذا توسط بحضرة محمود الديوانى المحامى لدى موظفى المجلس الحسبي باستخراج هذه الشهادة كما تدل على ذلك الخطابات الثلاثة المرسلة من حضرة الأستاذ محمود الديوانى إلى مجلس حسبي مصر بهذا الخصوص والواردة بحافظة الحكومة رقم ١٢ دوسيه ورغم التوسل والحصول على هذه الشهادة الخاطئة لم يقتنع بها المشترى ولم يتم العقد النهائى وبأن علمه بحصول حجر على البائع من بعد تسليم هذه الشهادة ببضعة أيام وثبت ذلك كتابة من تذكرة أرسلها حضرة الأستاذ محمود الديوانى المحامى لكاتب المجلس يقول فيها أن الأستاذ ادوار ليفى محامى البائع أرسل اليه خطابا بأن الشهادة التي وصلته منذ بضعة أيام فيها أخطاء إذ أنه وجد أنه محجور عليه من مجلس حسبي الاسكندرية وطلب منا استخراج صورة أخرى فمن كل هذه الاجراءات يكون المدعى هو المقصر فى الشروع فى التصرفات مع المحجور

عليه مع ثبوت قيام الشك لديه في أهليته وبدون أن يتحرى من الجهات العليمة القريبة منه مكتفيا بدرء هذه المسئولية عن نفسه وبتحميلها لكاتب مجلس حسبي مصر ومن ورائه لوزارة العدل بناء على خطأ الشهادة المعطاة له الذى اكتشفه بعد بضعة أيام ولم يثبت حصول دفع مال من المدعى إلى البائع بعد استلام هذه الشهادة السلبية اذ استلمها يوم ٢ سبتمبر سنة ١٩٤٠ وأول دفعة مدعي بها بعد هذا التاريخ تقع يوم ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٠ وفى هذه الفترة قد بان علم المشترى بحصول حجر على البائع من الأسباب السابق ذكرها إذا علم حضرة المحامى عنه بحصول الحجر بعد استلام الشهادة ببضعة أيام. هذا من جهة ومن جهة أخرى فهو يدعى بدفع مبلغ ستين جنيها بتحاويل على بنك مصر من قبل من يدعي عبد الحميد افندى أحمد حسن ولا يمكن تحميل موظف المجلس الحسبي مسئولية كل مبلغ يدفعه أى شخص للمحجور عليه بعد تاريخ تلك الشهادة فخطؤه فى اعطاء هذه الشهادة يجعله مسئولا عما يترتب عليها مباشرة من قبل من تسلمها فقط ولا يمكن التسليم بأن كل ما يدفع من قبل عبد الحميد أفندى أحمد حسن يعتبر مدفوعا من قبل عبد الحميد افندى عابدين المشترى ولا يقاس هذا على دفع مبلغ الخمسين جنيها عند اجراء العقد الابتدائى الذى ذكره حين دفعه أنه دفع من قبل عبد الحميد افندى أحمد حسن لثبوت ذلك بالكتابة فى العقد الابتدائي ولا يمكن بناء على هذا القياس اعتبار كل ما يدفع للمحجور عليه من عبد الحميد افندى أحمد حسن هذا أنه من حساب المشترى خصوصا ولم يكن البائع ملزما بدفع هذا المبلغ بمقتضى عقد البيع الابتدائي وعلى ذلك فلم يثبت دفع أى مبلغ من قبل المشترى للبائع بعد تاريخ هذه الشهادة ولذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف بهذا الخصوص ورفض دعوى المدعى قبلهما عن هذا المبلغ وعن باقي المبالغ المطالب بها باعتبارها من مصاريف البيع لأنها كلها ترتبت على شروع فى تصرفه مع محجور عليه مع ثبوت قيام الشك لدى المشترى فى تمام أهلية البائع من قبل أن يعطى الشهادة الخاطئة ومع ثبوت علمه بخطئها بعد تسلمها ببضعة أيام » . وظاهر من هذه الأسباب أن الحكم المطعون فيه استخلص من الوقائع الذى ذكرها أولا تقصير الطاعن فى التحري عن أهلية البائع وثانيا دفعه للبائع مبلغ الستين جنيها بعد ما تبين له أنه حجز عليه من مجلس حسبي الاسكندرية ، وهذا الذى استخلصه الحكم سائغ عقلا ويؤدى للنتيجة التى وصل اليها وهي انعدام مسئولية وزارة العدل وكاتب المجلس الحسبي ولا رقابة لمحكمة النقض على الحكم فى ذلك مادام ما رآه يقوم على أسباب مقبولة ومستخرجة من وقائع الدعوى ومستنداتها . أما ما ذهب اليه الطاعن من أنه دفع إلى عبد الحميد أفندى أحمد ما كان قد دفعه إلى البائع وأن الحكم أخطأ إذ قرر بأن دفع المبالغ لم يكن من المشترى فلا يلزم به كاتب المجلس الحسبي . فانه وان كان الحكم أثبت ذلك حقيقة الا أن عدم مسئولية وزارة العدل والمجلس الحسبي يستقيم بما ورد فى الحكم من أسباب أخرى .

« وحيث انه من كل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الحميد عابدين أفندى وحضر عنه بالجلسة الاستاذ عبد المجيد السنوسى المحامى ضد السيدة حنيفه الشهيرة بزبوبة السيد أحمد النقاض وآخرين رقم ٩١ سنة ١٣ ق)

١٥٠
٤ مايو سنة ١٩٤٤

تنفيذ بفوائد تأخير الاقساط المستحقة من ثمن المبيع بناء على محضر صلح . القضاء بصحة التنفيذ . الاستناد فى ذلك إلى أن محضر الصلح صريح فى احتفاظ البائع بجميع حقوقه المقررة فى عقد البيع . عقد البيع . عقد البيع منصوص فيه على سريان فوائد عن التأخير . هذه الفوائد تكون كأنها منصوص عليها فى عقد الصلح .

(المادتان ٣٨١ ، ٣٨٤ مرافعات)

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة قد أسست قضاءها بصحة التنفيذ بفوائد تأخير الإقساط المستحقة من ثمن المبيع على أن محضر الصلح المطلوب التنفيذ به صريح فى احتفاظ البائع بجميع حقوقه المقررة بعد البيع وعلى أن عقد البيع هذا ينص على سريان الفوائد عن التأخير ، فذلك منها سديد . إذ أن عقد البيع يكون فى الحالة متمما لعقدالصلح . ومن ثم فإن الفوائد المنصوص عليها فيه تكون كأنها منصوص عليها فى عقد الصلح .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل فى أن المحكمة خالفت القانون إذ جعلت موضوع دعوى المعارضةفى تنبيه نزع الملكيةالمرفوعة من الطاعنين يشمل الفصل فى استحقاق مبالغ غير واردة فى السند المطلوب التنفيذ به بينما ان موضوع هذه الدعوى هو بطلان التنفيذعلى النحو الوارد فى التنبيه، والواجب على المحكمة والحالة هذه أن تقصر مجال بحثها فيها على مسالة صلاحية السند — الذى بنى عليه التنبيه للتنفيذ بما هو مطلوب فى التنبيه — والحكم المطعون فيه إذ قضى بصحة المبالغ المطلوبة بالتنبيه بنزع الملكية قال ان الطاعنين ملزمون بفوائد التاخير لكنه لم يقم ذلك على أن هذه الفوائد منصوص عليها فى محضر الصلح الذى هو السند المنفذ به بل استدل بامور أخرى غير هذا السند وهى صور إيصالات المبالغ المدفوعة من مورث الطاعنين وعقد البيع الأصلى فى حين أنه لا شيء من ذلك يصلح لأن يكون سندا يمكن التنفيذ به ، بل إنه لا يجوز تقديم عقد البيع للتنفيذ لأنه هو العقد الذى بشأنه حصل الصلح ، والصلح عقد تنازل كل من المتعاقدين فيه عن بعض حقه ولما كان التنفيذ لا يجوز إلا للاشياء المعينة الخالية عن النزاع طبقا للمادة ٣٨٤ من قانون المرافعات فيكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون .

« وحيث ان ما يثيره الطاعنون مردود بان المحكمة أسست قضاءها بصحة التنفيذ بالفوائد على أن البند السادس من محضر الصلح المطلوب التنفيذ به صريح فى احتفاظ المطعون ضدها بجميع الحقوق المقررة بعقد البيع وعلى أن عقد البيع ينص على سريان الفوائد عن التأخير ، وهذا الذى رأته المحكمة سديد ، فان عقد البيع يكون والحالة هذه جزءا من عقد الصلح ومن ثم فان الفوائد المنصوص عليها فيه تكون فى حكم المنصوص عليها فى عقد الصلح . أما صور الايصالات التى يشير إليها الطاعنون فان المحكمة لم تذكرها الا على سبيل الاستشهاد على صحة التنفيذ بفوائد التأخير اذ قالت ان تلك الصور كلها ناطقة بأن المشترى (مورث الطاعنين) قبل احتساب فوائد التأخير .

«حيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

طعن الخواجه مكس انطون سليم شريد واخرين وحضر عنهم الاستاذ مرقص فهمى بك ضد السيدة أوديت حزى وحضر عنها اسكندر إلياس رقم ٩٠٢ سنة ١٣ ق

١٥١

٤ مايو سنة ١٩٤٤

تعويض . طلب تعويض عن ضرر يدعى الطالب لحقوقه به من جراء تنفيذ مشروع رعى . رفضه بناء على أن الضرر الذى لحقه كان مؤقتا وأن الفائدة التى يصيبها من المشروع تعوضه منه ثم تبقى له . لا خطأ فى ذلك .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت فى الحكم المطعون فيه أن الضرر الذى يشكو منه طالب التعويض ويدعى لحقوقه به من جراء تنفيذ مشروع الرعى الصيفى لأطيانه مركز أدفو كان مؤقتا ثم زال سببه ، وأن المدعى سيفيد من المشروع المذكور فى المستقبل فائدة عظمى تعوض عليه الضرر حتما فى زمن وجيز ثم تبقى له على مر الزمن ، وبناء على ما استخلصته المحكمة من ذلك قضت بأنه ليس هناك محل للتعويض فإنها لا تكون قد أخطأت

المحكمة

« حيث ان الطاعن بنى طعنه على سببين محصل الأول منهما أن الحكم المطعون فيه قد خالف المادة ١٥١ من القانون المدنى ، لأن وزارة الأشغال حين نفذت مشروع الرى الصيفى لأطيان مركز أدفو فى أواخر سنة ١٩٣٤ وأوائل سنة ١٩٣ أخطأت فى أنها لم تقرن ذلك بتنفيذ مشروع الصرف ، فتسبب عن ذلك نشع أثر على تربة أرض الطاعن وأنه لا يكفى لنفي هذا الخطأ قول الحكم أنه لم يقع خطأ فني من الحكومة فى تنفيذ مشروع الرى فى ذاته وأنه من حقها أن تؤخر تنفيذ مشروع الصرف وفقا لميزانيتها ومحصل الوجه الاخر أن الحكم أخطأ أيضا فى عدم أخذه بنظرية مسئولية الدولة بناء على مبدأ التضامن الاجتماعى وهي مسئولية مستقلة عن توافر الخطأ يكفى فيها وقوع الضرر ولزوم مساهمة الجماعة فى جبره بدلا من أن يبقى هذا الضرر حملا ثقيلا على كاهل من وقع عليه بينما تعود منفعه المشروع على الاخرين .

« وحيث أن الحكم الابتدائى الذى أيدته محكمة الاستئناف فيما يتعلق بالضرر بعد أن أثبت خبير دعوى إثبات الحالة بين أن بعض أطيان الطاعن أصيب بضرر بسبب النشع الناشىء عن تنفيذ مشروع الرى قال : « إن الخبير ختم تقريره بانه لو نظر إلى عظم الفائدة التى ستعود حتما على هذه الأطيان بعد استكمال مشروع الصرف الذى أصبح فى حكم الانتهاء لظهر أن المدعى يجنى قيمة هذا التعويض فى مدة بسيطة ويسرع أيضا بارتفاع القيمة الايجارية لجميع أطيانه وتتحسن الأطيان الضعيفة التى اشتراها بثمن بخس والتى سترفع قيمتها فيستفيد فائدة مادية كبيرة ولو أن الرى الصيفى والصرف لم يدخل فى تلك الجهة لبقيت على حالتها الضعيفة ثم انتهى من ذلك إلى القول بأنه لو قدرنا الفوائد التى ستعود على المدعى وقد لخصها فى تقريره لحمد المدعى لوزارة الأشغال قيامها بهذا المجهود العظيم ولا استحقت

الثناء العاطر وجاء فى حكم محكمة الاستئناف أن مديرية أسوان كتبت لمديرية قنا أن تفتيش رى القسم الخامس أوضح بكتابه المؤرخ ٢٠ من مارس سنة ١٩٢٨ أن مشروع الصرف جار تنفيذه وسيتم قريبا وبذلك يزول كل أثر للنشع ، وأن تفتيش رى القسم الخامس كتب إلى مديرية أسوان بتاريخ ١١ من إبريل سنة ١٩٢٩ بان مشروع الصرف قد تم ولم يبق إلا إقامة الطلمبات وقد خف النشع كثيراً عن ذى قبل وسيمنع تماما بعد إقامة الطلمبات هذا العام وأن هذا الكتاب قد أبلغ للطاعن عن طريق مركز الأقصر . كما جاء فى مذكرة الطاعن الشارحة لطعنه أن الحكومة تراخت فى تنفيذ مشروع الصرف حتى سنة ١٩٤١ .

« وحيث انه يتضح من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الضرر الذى شكا منه الطاعن كان مؤقتا وزال بسببه وأن الطاعن سيفيد من مشروعى الرى والصرف مستقبلا فائدة عظمى ينعدم معها الضرر ويعوض حتما فى زمن وجيز ثم تبقى تلك الفائدة على ممر الزمن وبذلك تكون المحكمة قد استخلصت فى منطق سليم أنه ليس هناك من ضرر موجب لتعويض .

« وحيث انه متى تقرر ذلك وانتفى الضرر يتعين رفض الطعن دون حاجة للبحث فيما أثاره الطاعن

(طعن بس أندراوس بك وحضر عنه الاستاذ سابا حبشى بك ضد وزارة الاشغال العمومية وآخر وحضر عنهم الاستاذ محمد سامى مازن رقم ١٠١ سنة ١٣ ق)

١٥٢
٤ مايو سنة ١٩٤٤

دعوى استرداد الحيازة . عناصرها . حيازة واقعية هادئة . سلبها بالقوة والاكراه دعوى رفعت على أنها دعوى منع تعرض . استظهار المحكمة من وقائعها قيام تلك العناصر . الحكم فيها على اعتبار أنها دعوى استرداد حيازة . لا خطأ .

المبدأ القانونى

يكفى فى دعوى استرداد الحيازة أن تكون للمدعى حيازة واقعية هادئة ظاهرة ، وأن يقع سلب تلك الحيازة بالقوة والإكراه . فإذا استظهرت المحكمة قيام هذه العناصر فى الدعوى المرفوعة على أنها دعوى منع تعرض فاعتبرتها دعوى استرداد حيازة وحكمت فيها على هذا الاعتبار فإنها لا تكون قد أخطأت

المحكمة

« حيث أن وجه الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله . ذلك لأنه أخرج الدعوى عن الوضع الذى وضعها فيه المطعون ضده الأول إذ أنه رفعها باعتبار أنها دعوى منع تعرض ولكن الحكم اعتبرها دعوى استرداد حيازة وفصل فيها على هذا الأساس دون أن يبين سنده القانونى فى ذلك ولا الشرائط القانونية التى يجب توافرها فى هذه الدعوى مع أن التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة أثبت أن المدعى لم يكن حائزا مطلقا وأن وضع يده كان على سبيل التسامح . ثم أخذ الطاعن يستعرض شهادة الشهود توصلا إلى القول بأن ما استخلصته المحكمة منها لا يتفق مع مدلوله ، كما نعى عليها أنها لم تحقق دفاعه

الذى تقدم به اليها من أن الساقية موضوع النزاع هي غير الساقية التي يملك فيها المطعون ضده الأول جزءا .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أثبت في صدد ما يثيره الطاعن خاصا بوصف الدعوى وشرائطها ما يأتى : « وحيث ان محكمة أول درجة قد أصدرت حكما تمهيديا ليثبت المستأنف وضع يده على الصارود والساقية وينفى المستأنف ضدهم ذلك وقد بان من شهادة الأستاذ يوسف عبد السيد المحامى الحارس علي أطيان مجاورة لأرض النزاع أن المستأنف واضع يده علي الصارود من خمس سنوات وينتفع كذلك بمياه الساقية من ذلك الحين أيضا وقد ثبت زيادة علي ذلك أن الأرض التى تنتفع من الصارود المذكور ومياه الساقية لا يمكن ريها من جهة أخرى وذلك يقطع أيضا باستمرار الانتفاع بمياه الساقية والصارود فى طول تلك المدة وقد شهد أحمد مصطفى الجمال بأن لا طريق للرى لتلك الأطيان إلا من الساقية والمسقى ولم ينف المستأنف ضدهم هذا القول مما يدل على أن الأطيان ملك المستأنف ظلت طول تلك المدة كما سبق القول ينتفع بالساقية والصارود المذكور وبذلك يتبين بطريقة لا تدع مجالا للشك أن المستأنف حائزا للساقية والصارود المذكورين إلى أن منع من الانتفاع بفعل المستأنف ضدهم — وحيث انه لا يشترط لدعوى استرداد الحيازة ما يشترط لباقى دعاوى وضع اليد من الشروط وأنه بحسب الرأى المعول عليه أخيرا والذى سارت عليه المحاكم المصرية على العموم وهو رأى محكمة النقض والابرام الفرنسية أنه يكفي فقط وضع اليد المادى Detention Materiél » وقد أصاب الحكم فى قضائه هذا . إذ يكفي فى دعوى استرداد الحيازة أن تكون للمدعى حيازة واقعية هادئة ظاهرة وأن يقع سلب تلك الحيازة بالقوة أو الاكراه وهو ما استظهره الحكم كما هو واضح من أسبابه التى تقدم ايرادها

« وحيث انه فيما يختص بما ينعاه الطاعن على المحكمة من أنها أخرجت الدعوى عن وضعها واعتبرتها دعوى استرداد حيازة فى حين أنها رفعت على أساس أنها دعوى منع تعرض فهو غير سديد ، لأن المحكمة إذ فعلت ذلك لم تخطىء فى تطبيق القانون لأنها استبانت عناصر دعوى استرداد الحيازة من الوقائع التى كانت مطروحة لديها .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن خاصا بما استخلصته المحكمة من شهادة الشهود وبعدم الرد على دفاعه لا محل للاعتداد به ، لأن هذه الأسباب غير مقبولة طبقا للمادة العاشرة من قانون محكمة النقض والابرام التي نصت على عدم قبول الطعن فى قضايا وضع اليد إلا إذا كان مبنيا على مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله .

« وحيث انه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن السيد أحمد عثمان وحضر عنه الاستاذ فهمى سعد ضد محمد أحمد عثمان وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ عبد اللطيف أحمد رقم ١٠٨ سنة ١٣ ق)

١٥٣

٤ مايو سنة ١٩٤٤

دعوى منع التعرض . رفعها من الشريك على شريكه فى الشيوع . جوازه . وضع اليد يقع على الحصة الشائعة . لا يمنع من ذلك كون الحيازة المادية حاصلة لشريك دون شريك أو لممثل مشترك كوكيل أو مستأجر .

المبدأ القانونى

إن القانون قد جعل لكل ذى يد على عقار أن يحمى يده بدعاوى وضع اليد . ولما كان وضع اليد بمعناه القانونى كما يقع على العقار المفروز يقع على الحصة الشائعة ، لا يمنع من ذلك أن تكون الحيازة المادية حاصلة لبعض الشركاء دون البعض الآخر أو لممثل مشترك لهم كوكيل أو مستأجر ، ولما كان لا يوجد فى القانون أية تفرقة فى الحماية بين وضع اليد على الشيوع ووضع اليد الخالص لعدم وجود أى مقتض — لما كان ذلك كذلك فإنه يكون لكل واضع يد خالصة أو على الشيوع أن يستعين بدعاوى وضع اليد فى حماية يده . فيقبل رفع هذه الدعاوى من الشريك فى الملك المشاع لدفع التعرض الواقع له ، أيا كان المتعرض . فإن وقع من بعض الشركاء فى العقار المشاع فعل يراد به استئثار مرتكبه وحرمان غيره من الشركاء فإنه يجوز لهؤلاء أن يستعينوا بدعوى منع التعرض . وإذن فإذا كان الحكم قد رفض دعوى منع التعرض بمقولة أنه لا يجوز فى القانون رفعها من الشريك على شريكه فى الشيوع فإنه يكون مخالفا للقانون

المحكمة

« حيث أن الطعن بنى على خمسة وجوه وقد تنازل الطاعنون بجلسة المرافعة عن الوجه الأول منها . ويتحصل الأوجه الأخرى فى أن الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض دعوى منع التعرض قد أقيم على أساس أن المالك على الشيوع ليس له أن يرفع دعوى منع التعرض على شريكه فى الشيوع مع ثبوت هذا الحق له وبذلك يكون الحكم مخالفا للقانون

« وحيث ان القانون قد جعل لكل صاحب يد على عقار على أن يحمى يده بدعاوى وضع اليد . ولما كان وضع اليد بمعناه القانونى كما يقع على العقار المفروز يقع على الحصة الشائعة فيه ، ولا يمنع من ذلك أن تكون الحيازة المادية حاصلة لبعض الشركاء دون البعض الآخر أو لممثل مشترك لهم كوكيل أو مستأجر ، ولما كان لا يوجد ما يدعو الى منح وضع اليد على الشيوع حماية أقل من وضع اليد الخالص وليس فى القانون أية تفرقة فى هذا الصدد بين الحالتين — لما كان ذلك كذلك فانه يكون لكل واضع يد خالصا أو على الشيوع أن يستعين بدعاوى وضع اليد على حماية يده فيقبل رفع هذه الدعاوى من الشريك فى الملك المشاع لدفع التعرض الواقع له أيا كان المتعرض فإن وقع من بعض الشركاء فى العقار المشاع فعل يراد به الاستئثار وحرمان غيره من الشركاء جاز لهؤلاء الاستعانة بدعوى منع التعرض محافظة على وضع يدهم ومنعا لاغتصابه منهم .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ رفض دعوى منع التعرض المرفوعة من الطاعنين قال : « وحيث ان المستانف عليهم المدعين أصلا (الطاعنين) قرروا أنهم شركاء على الشيوع ووضعوا اليد على الشيوع ويطلبون منع التعرض من باقى شركائهم . وحيث أن الشريك على الشيوع ليس له أن يطالب منع تعرض شركائه وذلك لأن دعوى منع التعرض تقتضى أن يكون وضع اليد بصفة الملك وعلى وجه

الاستئثار . وحيث ان المدعين يقرون بقيام حالة الشيوع فلا يمكن أن يكون وضع يدهم على وجه الاستئثار اذ أنهم باعترافهم بحالة الشيوع يكونون مقرين بان غيرهم من الشركاء يشاركونهم فيما هو موضوع اليد عليه منهم ولم تشرع دعاوى وضع اليد الا لحماية الحيازة الخالصة . أما النزاع الناشىء على الشيوع فيحسمه انتهاء الشيوع بالقسمة . ولذا فالحكم المستأنف اذ قضى بمنع التعرض يكون قد أخطأ » . ويبين مع هذا أن الحكم أسس على أنه غير جائز فى القانون رفع دعوى منع التعرض من الشريك على شريكه فى الشيوع . وإذا كان هذا الأساس مخالفا للقانون لما تقدم بيانه ، فانه يتعين نقض الحكم .

قضية الاستاذ زكى مرقص ابو غالى افندى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ حنا مرقص ضد شاكر مقار أبو غالى افندى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ اسكندر الياس رقم ١٠٩ سنة ١٣ ق)

١٥٤

١١ مايو سنة ١٩٤٤

قسمة . دعوى طلب بطلانها بناء على أن الارض التى اختص بها المدعى بموجب العقد وجدت بعد مساحتها تغاير المقادير الموضحة فيه . رفضها بناء على أن اختلاف المساحة لا يؤثر فى صحة العقد ما دام قد ذكر فيه أن المقادير تقريبية مما ينتفى معه الغلط والتدليس . لا خطأ فى ذلك .

المبدأ القانونى

إذا رفضت المحكمة دعوى بطلان القسمة بناء على أن ما يقوله المدعى من أن الأرض التى اختص بها بموجب العقد وجدت بعد مساحتها تغاير المقادير الموضحة فيه لا يؤثر فى صحة القسمة ووجوب احترامها فإنها لا تكون مخطئة فى ذلك ، لأن اختلاف المساحة لا يؤثر فى صحة العقد ما دام قد أحيط فيه بذكر أن المقادير تقريبية مما ينتفى معه القول بوجود غش أو خطأ فى القسمة .

المحكمة

« حيث أن محصل الطعن أن الحكم المطعون فيه جاء خاليا من الأسباب فضلا عن مخالفته للقانون لأن واقعة الحال فى الدعوى أن الطاعن اشترك مع المطعون ضدهم وأخيه إبراهيم زين الدين فى شراء أطيان من البنك البلجيكى مقدارها ٩٥٦ فدانا و كسر وجعل نصيب كل شريك على الشيوع بنسبة مادفعه من الثمن ثم اتفقوا على قسمة الأطيان بعقد ابتدائى مؤرخ ٣٠ من مايو سنة ١٩٣٨ جاء فيه أن الطاعن اختص بمائة وخمسة وثلاثين فدانا فى مقابل نصيبه فى الثمن البالغ قدره ١٠٣٧٥ ج وكان مفهوما من نصوص هذا العقد أنه ليس عقدا ملزما بل مشروع عقد أعد لبيان الطريق الذى يسار عليه إذا ما حصل قياس كل قسم من الأرض وفقا للطبيعة وتقويمه ولكن المطعون ضدهم امتنعوا عن ذلك وأدعوا أن ما يخص الطاعن هو ١٢٧ فدانا فقط فاختل بذلك أساس التعاقد ووجب إبطاله إما للغش لأن المطعون ضدهم كانوا الواضعين على اليد الأطيان العالمين بأقسامها وأثمانها وإما للغلط فى ذاتية محل الالتزام ، ولكن الحكم الابتدائى قال ان ذلك لا تأثير له لأنه ذكر فى العقد أن المقادير تقريبية وانه نص فى البند الرابع منه على هذه الحالة التى احتاط المتقاسمون لها حتى يكون نصيب الطاعن هو نفسه الجزء المقدر له فى العقد بمبلغ ١٠٣٧٥ ج وواضح من هذا أن المحكمة لم تبحث فى أثر

ظهور فساد مقاس الجزء الذى خص الطاعن ، ومحكمة الاستئناف أضافت إلى ماقالته المحكمة الابتدائية سببا آخر هو أن الطاعن أدعى فى مذكرته أنه غبن فى القسمة بناء على خطأ وقع فى تقدير قيمة كل جزء وبمراجعة المذكرة تبين أن المحكمة لم تفرق بين دعوى الغبن وهى لادخل لها بهذه الدعوى وبين طلب إبطال العقد للغلط الواقع فى ذاتية الشيء أو للغش فى أساس الالتزام .

«وحيث أن الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم الاستئنافى المطعون فيه بأسبابه قال : « إن ما يقوله الدفاع عن المدعى (الطاعن) أن الأرض التى اختص بها وجدت بعد مساحتها تغاير المقادير الموضحة فى عقد القسمة فانه مع التسليم به غير مؤثر على صحة عقد القسمة ـ أولا ـ لأنه مذكور فى عقد ٣٠ / ٥ / ١٩٣٨ (عقد القسمة) أن هذه المقادير تقريبية . ثانيا ـ لأنه بالرجوع للبند الرابع فى العقد اتضح أنه نص فيه على هذه الحالة التى احتاط المتقاسمون لها حتى يكون نصيب المدعى هو نفسه الجزء المقدر له فى العقد بمبلغ ١٠٣٧٥ ج فلا تأثير لهذا الاختلاط على صحة القسمة ووجوب احترامها » . وبالرجوع إلى البند الرابع المذكور يبين أنه جاء فيه « إذا ظهر أن مساحة الأرض التى اختص بها الطرف الثانى (الطاعن) ثمنها أقل من ثمن مايخصه . فى هذه الحالة يتعهد الطرف الأول (المطعون ضدهم) بأن يدفع قيمة هذا النقص للبنك من الدين المطلوب من الطرف الثانى »

«وحيث انه يتضح من ذلك أن الحكم قد أقيم على أسباب كافية ولم يخالف قواعد القانون فى شيء إذ قال ان اختلاف المساحة لايؤثر فى صحة العقد لأنه ذكر فيه أن المقادير تقريبية وأن البند الرابع قد احتاط لهذه الحالة لتكون قيمة نصيب الطاعن مبلغ الـ ١٠٣٧٥ ج الذى دفعه من الثمن ومن ثم فلا يكون هناك خطأ أو غش أما ما زادته محكمة الاستئناف عن الغش فانه على فرض أن الطاعن لم يقصد إليه فى مذكرته فانه لايؤثر على سلامة الحكم مادام مايشكو منه الطاعن من خطأ أو غش لاوجود له .

«وحيث انه من كل ماتقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن الشيخ محمد ابراهيم زين الدين وحضر عنه الاستاذ محمد حسن ضد عبد المتعال شلباية بك وآخرين وحضر عنهم الاستاذ احمد رشدى رقم ٩٩ سنة ١٣ ق)

١٥٥

١١ مايو سنة ١٩٤٤

قوة الشىء المحكوم فيه . صدور حكم فى دعوى بتصفية الحساب بين طرفيها (راهن ومرتهن) على أساس تقدير ريع الاطيان المرتهنة بناء على أجر المثل لان عقود إيجارها المقدمة من الدين صورية . إجراء حساب استهلاك دين الرهن على أساس الاجرة الواردة فى تلك العقود . إهدار الحجية الشىء المحكوم فيه

المبدأ القانونى

إذا طلب المرتهن رهن الحيازة أصل دينه ودفع الراهن باستهلاك الدين من ريع الأطيان المرهونة وقضت المحكمة فى الدعوى بندب خبير لمعاينة الأطيان وتقدير ريعها على أساس أجر المثل ثم إجراء عملية الاستهلاك ، وصرحت فى أسباب حكمها بأن عقود الإيجار التى تمسك بها الدائن المرتهن فى تقدير الريع هى عقود صورية ، فإن هذا القضاء القطعى

فى صورية هذه العقود وفى عدم الاعتداد بها يحوز قوة الشيء المحكوم فيه لوروده فى أسباب الحكم المرتبطة بمنطوقه ، وعلى ذلك فإذا أخذت المحكمة عند تصفية الحساب فيما بعد بالأجرة الواردة فى عقود الإيجار كان حكمها مخالفا للقضاء السابق متعينا نقضه .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه استند فى إجراء حساب استهلاك الدين الي عقود ايجار قدمها المطعون ضده تتضمن تأجير الأطيان المرهونة منه الى اثنين من الطاعنين بقيمة زهيدة اخفاء للواقع حتى لا يتيسر لهم محاسبته عن الأجرة الحقيقية التى قبضها فى حين أنه قضي نهائيا ببطلان هذه العقود لصوريتها كما هو ثابت من الحكم الصادر فى الدعوى بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٥ بندب خبير لتصفية الحساب على أساس أجر المثل والذى تأيد استئنافيا بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٣٦ .

« وحيث انه ظاهر من الحكم الصادر فى ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٥ المتقدم ذكره أن المحكمة استعرضت ظروف الدعوى وملابساتها واستخلصت منها ان عقود الايجار التي تمسك بها المطعون ضده لاجراء الحساب علي مقتضاها صورية وحكمت بندب خبير كان من مأموريته معاينة الأرض المرهونة معاينة تامة وتقدير ريعها منذ انعقاد الرهن سنة فسنة علي أساس أجر المثل » . وقد تأيد هذا الحكم استئنافيا بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٣٦ وتضمنت أسباب الحكم الاستئنافى ما يأتى « وحيث ان الحكم المستأنف فى محله للاسباب الواردة به إلا أن هذه المحكمة ترى أن تضيف على مأمورية الخبير تكليفه بتحقيق ما وصل المستأنف من الريع عن كل سنة وذلك بسماع شهود الطرفين بغير يمين ، ولا محل للقول من جانب المستأنف بعدم جواز ذلك بناء على أن قيمة الايجار قد تحددت بعقود الايجار المقدمة منه والموقع عليها من بعض المستأنف ضدهم فلا يصح اثبات عكس ما ورد فيها بشهادة الشهود لا محل لهذا القول اذ أن عبارة « وقد اشترطنا على أنفسنا أن لا يكون لنا حق فى رفع دعاوى باحتساب المائة ٩ ٪ ولا خلافه بل نسلم المبالغ علي الكامل » هذه العبارة الواردة فى عقد الرهن ومدلولها الذى أشارت اليه المحكمة الابتدائية فى أسبابها وما هو ظاهر من أن ريع بعض السنين يربوا بكثير عما ورد بعقود الايجار حسب البيان الوارد فى تلك الاسباب وجعل الايجار مع هذا بفية لا تزيد علي المائة تسعة سنويا ، كل هذا يجعل أقوال المستانف ضدهم بان الريع الذى استولي عليه المستأنف كان أكثر مما ورد فى هذه العقود قريب الاحتمال ويبرر تحقيق مقدار الريع الحقيقي الذى حصل عليه المستانف بكافة الطرق القانونية . »

« وحيث ان الحكم السالف ذكره وان كان تمهيديا من جهة مسألة تصفية الحساب وتقدير ريع الأطيان المرهونة على أساس أجر المثل فانه قطعى من جهة قيمة عقود الايجار المقدمة من المطعون ضده . اذ فصل فى النزاع الذى كان قائما بشأنها واعتبرها

صورية وأورد ذلك فى أسبابه المرتبطه بمنطوقة مما يكسبها قوة الشىء المحكوم فيه .

« وحيث انه ظاهر من الحكم المطعون فيه أنه أخذ بالأجرة الواردة فى عقود الايجار المذكورة خلافا لما قضى به كما تقدم بيانه ومن ثم يكون الحكم قد خالف القانون ويتعين نقضه من غير حاجة الى بحث أوجه الطعن الأخرى .

(طعن ثابت سعيد عيسى واخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد كامل حسن الاسيوطى ضد دانيال باشه افندى وحضر عنه الاستاذ شاكر الشماع رقم ١٠٤ سنة ١٣ ق)

١٥٦

١١ مايو سنة ١٩٤٤

تحكيم . وترية العدد . لا تجب إلا إذا كان المحكمون مفوضين بالصلح وأنهوا النزاع بالصلح . تفويض المحكمين بالحكم والصلح معا . الفصل فى النزاع حكما . لا يحتم ان يكون العدد وترا .

(المادة ٧٠٥ مرافعات)

المبدأ القانونى :

إذا كان الظاهر من حكم المحكمين أنهما بحثا جميع أوجه النزاع التى عرضها الخصوم عليهما ومحصا المستندات المقدمة لهما وسمعا أقوالهم ، وبعد هذا كله أصدرا حكمهما ، فإنهما لا يكونان قد أنهيا النزاع بطريق الصلح ومتى كان الأمر كذلك فإن حكمهما يكون صحيحا ، لأن وترية العدد المنصوص عليها بالمادة ٧٠٥ مرافعات لا تجب إلا إذا كان المحكمون مفوضين بالصلح وأنهوا النزاع بالصلح . أما إذا كانوا مفوضين بالحكم وبالصلح معا وفصلوا فيه بالحكم فليس من المحتم أن يكون عددهم وترا . وإذن فالحكم الذى يقضى ببطلان حكم هذين المحكمين لعدم وترية العدد يكون مخطئا .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون إذ قال إن مشارطة التحكيم موضوع النزاع هى مشارطة بالصلح ولم يعين فيها إلا محكمان اثنان ولم يعين معهما ثالث بالاسم فتكون باطلة طبقا لنص المادة ٧٠٥ مرافعات التى تشترط أن يكون عدد المحكمين فى الصلح وترا ولا يغير من هذه الحقيقة كون المشارطة أباحت للمحكمين الحكم فى النزاع فهذا لا ينفى اباحتها لهم الصلح ولا يغير من البطلان كون المحكمين سارا فى إجراءات الحكم دون الصلح وهذا خطأ فى تطبيق المادة ٧٠٥ سالفة الذكر لأنها لا تستلزم وتريه عدد المحكمين إلا إذا فوضوا بالصلح وحكموا به فاذا كان عدد المحكمين شفعا وقضوا فى النزاع حكما لا صلحا فلا يلحق عملهم أي بطلان .

« وحيث انه تبين من الاطلاع على حكم المحكمين الصادر فى ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٠ انهما (أى المحكمين) بحثا جميع أوجه النزاع التي عرضها الخصوم عليهما ومحصا المستندات المقدمة لهما وسمعا أقوالهم وبعد هذا كله أصدرا حكمهما المذكور أى انهما لم ينهيا النزاع بطريق الصلح ، ومتي كان الأمر كذلك فان حكمهما يكون صحيحا لأن وترية العدد المنصوص عليها بالمادة ٧٠٥ مرافعات لا يجب توافرها الا اذا كان المحكمون مفوضين بالصلح وأنهوا النزاع صلحا بالفعل أما اذا فوضوا بالحكم وبالصلح معا وفصلوا فيه حكما فليس من المحتم أن يكون عددهم وترا .

« وحيث انه متى تبين هذا يكون الحكم

المطعون فيه قد أخطأ إذ قضى ببطلان حكم التحكيم المشار إليه لعدم وترية المحكمين ويتعين نقضه ولا حاجة لبحث الوجه الاخر من وجهى النقض .

« وحيث انه عن الموضوع فان الدعوى صالحة للحكم فيه وترى هذه المحكمة أن الحكم الابتدائى المستانف الصادر بتاريخ ٩ من فبراير سنه ١٩٤٢ في محله ويتعين تاييده

(طعن عبد الوهاب عبد ربه أفندى وحضر عنه الاستاذين عبد الفتاح السيد بك وعبد الرحمن الرافعى بك ضد متولا زلموم أفندى وآخر رقم ٧ ١٠ سنة ١٣ ق)

١٥٧

١١ مايو سنة ١٩٤٤

١ — مصاريف الدعوى . إقرار صادر من مورث المدعى عليهم بالدين المطلوب بالدعوى . أخذ المحكمة بوجهة نظر المدعى عليهم فى تكييف هذا الاقرار بأنه يخفى وصية وإلزامهم بدفع الدين من ثلث التركة . إلزامهم مع ذلك بمصاريف الدعوى . لا مخالفة فيه لحكم المادة ١١٣ مرافعات

٢ — وصية . تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية . لا يكون إلا فيما يتعلق بأهلية الموصى وبصيغة الوصية . المبلغ المدعى به . الحكم به من اختصاص المحاكم الاهلية . المطالبة بفوائد التأخير عنه . جائزة .

(المواد ٥٤ و ٥٥ و ١٢٤ مدنى)

المبادئ القانونية

١ — إذا كان الثابت فى الحكم أن النزاع بين طرفى الدعوى لم يقف عند حد الخلاف على تكييف الإقرار الصادر من مورث المدعى عليهم بالدين المطلوب بالدعوى وما إذا كان يخفى وصية بل أن المدعى عليهم قد طلبوا الحكم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية استنادا إلى المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ثم طلبوا احتياطيا وقف الدعوى حتى يفصل فى النزاع القائم على صحة الإقرار باعتباره وصية وحتى يفصل أيضا فى نزاع خاص بملكية المورث للأموال المطلوب الحكم باستيفاء قيمة الإقرار منها — إذا كان ذلك وكانت المحكمة مع أخذها بوجهة نظر المدعى عليهم فى الإقرار من أنه وصية قد ألزمتهم بدفع المطلوب من ثلث تركة مورثهم ، وحكمت بإلزامهم بمصاريف الدعوى بناء على أنهم فى جميع أدوار التقاضى ، قد نازعوا المدعى فى المبلغ الذى يطالب به ، فإنها لا تكون فى إلزامهم بالمصاريف قد خالفت حكم المادة ١١٣ من قانون المرافعات

٢ — إنه بالرجوع إلى نص المادتين ٥٤ ، ٥٥ من القانون المدنى يبين أن أحكام الشريعة الإسلامية لا تراعى إلا فيما يتعلق بأهلية الموصى وبصيغة الوصية فقط ، أما الحكم بالمبلغ الموصى به فإنه يدخل فى نطاق المسائل المتعلقة بالمعاملات التى تفصل فيها المحاكم وفقا للقانون المدنى . فمتى صحت الوصيه وأصبح المال الموصى به حقا على التركة ، فإن أحكام المادة ١٢٤ من القانون المدنى هى التى تجرى عليه . فتجوز المطالبة بفوائد التأخير عن المبلغ الموصى به من يوم المطالبة الرسمية .

المحكمة

« حيث أن مؤدى الوجه الأول من وجهى الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون حين قضى بإلزام الطاعنين عدا الثانى بمصاريف الدعوى ذلك لأن المطعون ضده طلب اعتبار الاقرار المؤرخ ١٤ مارس

سنة ١٩٣٨ الذي استند اليه في دعواه . سند دين مؤجل إلى تاريخ وفاة فؤاد ميخائيل خوري ونازعه الطاعنون في ذلك طالبين اعتباره وصية وقد أخذ الحكم المطعون فيه بوجهة نظرهم وقضى المطعون ضده بقيمة الاقرار من ثلث تركة الوصي وعلى الرغم من أن الحكم اعتبر الطاعنين على حق في تكييف الاقرار الزمهم بمصاريف الدعوى مخالفا بذلك نص المادة ١١٣ من قانون المرافعات .

« وحيث أنه ظاهر من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين نازعوا المطعون ضده في دعواه بأن طلبوا الحكم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوي استنادا إلى المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ثم طلبوا احتياطيا وقف الدعوى حتى يفصل في النزاع القائم على صحة الوصية ووقفها أيضا حتي يفصل في نزاع خاص بملكية المورث لأملاكه مما تبين منه أن النزاع بين الطرفين لم يقف عند حد الخلاف على تكييف الاقرار كما يقول الطاعنون وقد ذكر الحكم في تسبيب قضائه بالمصاريف ما يأتي :

« وحيث أنه عن المصاريف فيتعين الزام الثلاثة المستأنفين الأولين (أي الطاعنين عدا الثاني) بها من تركة مورثهم فؤاد ميخائيل خوري لأنهم نازعوا بغير حق المستأنف ضده بصفته في المبلغ المطالب به في جميع أدوار التقاضي » وفي هذا ما يدل على أن الحكم المطعون فيه لم يخطىء في تطبيق المادة ١١٣ من قانون المرافعات فيما قضى به من الزام الطاعنين عدا الثاني بمصاريف الدعوى .

«وحيث أن مؤدى الوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه اخطأ في تطبيق القانون فيما قضى به من الفوائد وذلك لأن محكمة الموضوع طبقت أحكام الشريعة تطبيقا سليما بالنسبة لمبلغ العشرة آلاف جنيه حين الزمت الطاعنين بادائه من ثلث مال المورث ولكنها خالفت القانون في قضائها بفائدته لأن أحكام الشريعة لا تجيز الفوائد عن المبالغ الواجب آداؤها شرعا ومنها المبالغ الموصى بها .

« وحيث انه إذا رجعنا إلى المادتين ٥٤ و ٥٥ من القانون المدني وجدنا أن أحكام الشريعة لا تراعى إلا فيما يتعلق بأهلية الموصى وبصيغة الوصية واما الحكم بالمبلغ الموصى به فلا يتصل بهذين الأمرين بل هو يدخل في نطاق المسائل المتعلقة بالمعاملات التي تفصل فيها المحاكم وفقا للقانون المدني فمتي صحت الوصية وأصبح المال الموصي به حقا علي التركة تجرى عليه أحكام المادة ١٢٤ من القانون المدني ومن ثم يكون ما ينعاه الطاعنون في هذا الوجه على غير أساس .

«وحيث أن الطاعنين تمسكوا في مذكرتهم الشارحة بوجهين آخرين أحدهما قصور في تسبيب الحكم المطعون فيه ومؤدى الآخر أنه لا يجوز الحكم بالفوائد إلا إذا كان الدين حالا ومعينا مقداره وهما أمران غير متوفرين بالنسبة لمبلغ العشرة آلاف جنيه المقضى بها بسبب عدم جرد التركة ومعرفة ما إذا كان هذا المبلغ يخرج عن ثلثها أم لا .

«وحيث أنه لا يجوز للطاعنين التمسك بهذين الوجهين لأنه لم يرد لهما ذكر في تقرير الطعن وهما غير متعلقين بالنظام العام ولذلك فلا يلتفت إليهما .

وحيث أنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن الدكتور رفيق خورى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ سابا حبشى بك ضد شوقى ميخائيل خورى أفندى وحضر عنه الاستاذ عبدالرحمن الرافعى بك رقم ١٢٠ سنة ١٣ق)

١٥٨

١٨ مايو سنة ١٩٤٤

تعهدات . اتفاق قبائل من العرب على الاحتكام إلى قومسيون تحكيم فى نزاع بينهم نشأ بسبب حوادث قتل بعض أفراد هذه القبائل واتهام قبيلة منها فى القتل . إصدار المجلس حكمه بثبوت القتل على هذه القبيلة وبالزام الموقعين على اتفاق التحكيم بدية مقدرة لكل قتيل تدفع بعد حلف أولياء كل قتيل ايمانا معدودة بأن القتل حصل من القبيلة المتهمة . هذا الحكم يرتب على أفراد الموقعين عليه من تلك القبيلة تعهدا قانونيا صحيحا بدفع مبالغ الدية معلقا على شرط حلف الايمان المنصوص عليها فى الحكم . تعليق تنفيذ التعهد على شرط الحلف ليس مخالفا للقانون . أصله القسامة فى مسائل الدية فى الشريعة الاسلامية .

المبدأ القانونى

إذا كانت واقعة الدعوى هى أنه ، حسما للنزاع القائم بين فريق قبيلتى السناقرة والقطعان وبين فريق الجبيهات بسبب حادثة قتل أحد أفراد السناقرة وآخر من القطعان واتهام قبيلة الجبيهات فيهما ، اتفق بعض أفراد الفريقين بمقتضى كتابة موقع عليها منهم ، على أن يحكموا فى هذا النزاع قومسيون تحكيم مؤلف من حكمدار مديرية البحيرة رئيسا ، وثمانية أعضاء محكمين اختار كل فريق أربعة منهم ، وقرر الجميع أنهم قابلون للحكم الذى يصدر من هذا القومسيون مهما كان ، وأنهم مستعدون لتنفيذه بكل الطرق ، وأن قومسيون التحكيم المذكور أصدر حكمه بثبوت حصول القتل من قبيلة الجبيهات وبإلزام الموقعين عليه من أفراد هذه القبيلة بأن يدفعوا إلى الموقعين عليه من أفراد قبيلتى السناقرة والقطعان مبلغ أربعمائة جنيه دية عن كل واحد من القبيلتين بمجرد إتمام حلف أولياء دم كل قتيل خمسة وخمسين يمينا بأن القتل حصل من قبيلة الجبيهات ، ووقع على هذا الحكم بعض أفراد هذه القبائل ، فإن هذا الحكم يرتب على الموقعين عليه من أفراد قبيلة الجبيهات تعهدا بدفع مبلغ ثمانمائة جنيه للموقعين عليه من قبيلتى السناقرة والقطعان معلقا على شرط حلف عدد معلوم من الأيمان ، وهذا الشرط الذى قبل الطرفان تعليق تنفيذ التعهد على تحققه ليس مخالفا للقانون بل له أصله فى القسامة فى مسائل الدية فى الشريعة الإسلامية ، فهو إذن تعهد مستوف كل العناصر القانونية الواجب توافرها فى التعهدات ، وسببه ، وهو حصول المتعهدين على الصلح بينهم هم وباقى أفراد قبيلتهم وبين المتعهد لهم وباقى أفراد القبيلتين الأخريين بخصوص حادثة القتل ، هو سبب صحيح جائز قانونا والحكم الذى لا يعتبر هذا تعهدا ملزما يكون مخالفا للقانون .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه إذ أقيم على أن الحكم الصادر من قومسيون التحكيم بتاريخ ٢ سبتمبر سنة ١٩٣٥ لا يرتب أى التزام على المطعون ضدهما الأول والثانى يكون مخطئا . ذلك لأنهما قد وقعا عليه كما كانا قد وقعا على مشارطة التحكيم المؤرخة فى ٥ من أغسطس سنة ١٩٣٥ التى انعقد القومسيون وأصدر حكمه بموجبها ولا معنى لتوقيعهما على الحكم بعد صدوره إلا أنهما راضيان به وقابلان له وغير سائغ قول المحكمة بأنه قبول لمجرد

الاجراءات التى حصلت أمام القومسيون مما يتنافى مع البند الثانى من مشارطة التحكيم الذى تقرر فيه قبول الجميع لحكم القومسيون مهما كان واستعدادهم لتنفيذه بكل الطرق كما يتنافى مع مسلكهما الثابت بالاقرار المؤرخ فى ١٥ من يوليو سنة ١٩٣٥ الذى أعقبته المشارطة ولذلك يكون استخلاص المحكمة مستحيلا عقلا . ولا محل لما عابته المحكمة على حكم القومسيون من أنه لم يحتو صفات الطرفين من ناحية تمثيلهم لقبائلهم لأن شيئا من هذا الذى أثارته هى من تلقاء نفسها لم يكن محل خلاف أمامها بين طرفى الخصومة عملا بالعادات والتقاليد المقررة عندهم . ولا محل كذلك لقولها بأن المطعون ضده الثانى لم يوقع على مشارطة التحكيم فان له توقيعا عليها لكن المحكمة غفلت عنه ، ولا لقولها بأن توقيعه على الحكم هو لاثبات أن حضوره أمام القومسيون كان لمجرد المساعدة فى الدفاع عن قبيلته دون أن يكون مسئولا عما يحكم به فان ذلك مناقض لمشارطة التحكيم التى وقع عليها ومناقض لاقراره بمسئوليته بوصفه من العاقلة فى العريضتين المقدمتين منه بالطعن على حكم قومسيون أبى حمص المؤرختين فى ١٣ من أغسطس سنة ١٩٣٤ و ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٤ ولا محل أخيرا لقول المحكمة بأن حكم القومسيون مبهم لخلوه من تعيين المحكوم لهم والمحكوم عليهم لأن الحكم حاو للبيان الكافى بأن المحكوم لهم هم الخمسة المدعون والمحكوم عليهم هم الأربعة المدعى عليهم .

« وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعنين أقاموا الدعوى على أساس مستندين . مشارطة التحكيم المؤرخة فى ٥ من أغسطس سنة ١٩٣٥ والحكم الصادر فى ٢ من سبتمبر سنة ١٩٣٥ من قومسيون التحكيم الذى انعقد بناء على هذه المشارطة، وطلبوا من المحكمة الحكم بموجب هذين المستندين .

« وحيث انه من الاطلاع على المستند الأول يبين أن عيسى نوح المطعون ضده الأول وقع عليه بخاتمة وان صابر معيوف المطعون ضده الثانى وقع عليه بامضائه وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى قوله أنه لم يوقع على محضر التحكيم ولم يشترط فيه ويبين من الاطلاع على المستند الآخر أنه بعد صدور منطوق حكم القومسيون وقع عليه عيسى نوح ببصمة إبهامه وصابر معيوف بامضائه وهذه التوقيعات وتلك لا يمكن أن يكون لها من معنى إلا قبول أصحابها لموجب المستندين المذكورين المبنى أحدهما على الآخر وباطل بالبداهة ما قاله الحكم المطعون فيه خلافا لذلك من أن الغرض من التوقيعات كان مجرد إقرار الاجراءات التى تمت أمام القومسيون دون حكمه الذى ذيل بها ، إذ لا مفهوم لما يسمى اقرار الاجراءات أمام القومسيون ولا نتيجة له تستدعى توقيعا ثم إن هذا القول لا يجوز على مشارطة التحكيم وهى تكفى وحدها فى الزام الموقعين عليها بحكم القومسيون الذي صدر بناء عليها بلا حاجة إلى توقيع آخر منهم فاذا ما صدر هذا الحكم ووقع عليه أيضا فلا يسوغ فى العقل أن ينصب التوقيع إلا على قبوله .

« وحيث أن المسند الأول يفيد بجلاء أنه حسما للنزاع القائم بين فريق قبيلتى السناقرة والقطعان وبين فريق قبيلة الجبيهات بسبب حادثة قتل عبد السيد عبد الله من السناقرة

وحميدة خميس من القطعان واتهام قبيلة الجبيهات فيهما — اتفق الموقعون عليه من أفراد الفريقين على أن يحكموا فى هذا النزاع قومسيون تحكيم مؤلف من حكمدار مديرية البحيرة رئيسا وثمانية أعضاء محكمين اختار كل فريق أربعة منهم وقرر الجميع أنهم قابلون للحكم الذى يصدر من هذا القومسيون مهما كان وانهم مستعدون لتنفيذه بكل الطرق . والمستند الاخر يفيد بجلاء كذلك أن قومسيون التحكيم المذكور أصدر حكمه بثبوت حصول القتل من قبيلة الجبيهات وبالزام الموقعين عليه من أفراد هذه القبيلة بان يدفعوا إلى الموقعين عليه من أفراد قبيلتى السناقرة والقطعان مبلغ اربعمائة جنيه دية عن كل واحد من القتيلين بمجرد إتمام حلف أولياء دم كل قتيل خمسة وخمسين يمينا بان القتل حصل من قبيلة الجبيهات وبعد صدور هذا الحكم وقع عليه سالم شعيب وعيسى نوح مسعود وصابر معيوف من قبيلة الجبيهات ثم وقع عليه سعداوى كريم وموسى صالح وتميم خير الله وعبد الله محمد شقيبات وهاشم خميس من قبيلتى السناقرة والقطعان . وهذا المستند الثابت به حكم قومسيون التحكيم ثم توقيعات الفريقين قد رتب على الموقعين عليه من أفراد قبيلة الجبيهات ومنهم المطعون ضدهما الأولان تعهدا بدفع مبلغ ثمانمائة جنيه للموقعين عليه من قبيلتى السناقرة والقطعان وهم الطاعنون معلقا على شرط حلف عدد معلوم من الايمان وهذا الشرط الذى قبل الطرفان تعليق تنفيذ التعهد على تحققه ليس مخالفا للقانون ، بل له أصل فى يمين القسامة المقرر فى مسائل الدية فى الشريعة الاسلامية . فهذا التعهد قد استوفى كل العناصر القانونية الواجب توافرها فى التعهدات المدنية الصحيحة ، وسببه حصول المتعهدين على الصلح بينهم هم وباقى أفراد قبيلتهم وبين المتعهد لهم وباقى أفراد القبيلتين الأخريين بخصوص حادثة القتل المذكورة آنفا ، وهو سبب جائز قانونا .

« وحيث أنه لما كان ذلك كذلك فان الحكم فيه إذ أقيم على أساس ان المستندين المذكورين اللذين بنيت عليهما الدعوى لا يرتبان لمصلحة الطاعنين أى التزام على المطعون ضدهما الأولين يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه بلا حاجة لى إلى البحث فى أوجه الطعن الأخرى .

(طعن الشيخ سعداوى كريم وآخرين وحضر عنهم الاستاذ إسماعيل حزين ضد عيسى نوح وآخرين رقم ٤٧ سنة ١١ ق)

١٥٩

١٨ مايو سنة ١٩٤٤

١ — إثبات . خبير . مباشرته عمله أمام المجلس الحسبى فى غير مواجهة الخصوم . اعتماد المحكمة على قرينة مستفادة من هذا التقرير مع قرائن أخرى . جوازه .

٢ — شركة تجارية . من شركات الاشخاص . تنتهى بوفاة أحد الشريكين . تعتبر قائمة حكما فى دور التصفية . دين ناشىء عن تصفية هذه الشركة . إثباته بالبينة والقرائن على أساس أنه دين تجارى . لا خطأ

٣ — قوة الشىء المحكوم فيه . متى تلحق أسباب الحكم ؟ عند ارتباطها بالاسباب ارتباطا وثيقا . مثال . صلح . بحث واقعته فى لاسباب والقضاء فى الدعوى على أساس ما نبينته المحكمة فى شأنه . خلو منطوق الحكم عن ذكر الصلح . هذا الحكم يحوز قوة الشىء المحكوم فيه فيما يتعلق بالصلح

٤ — دين تجارى . ينتقل إلى لورثة بصفته . احتساب فوائد هذا الدين على أساس أنه تحول إلى دين مدنى بوفاة لدائن والمدين . خطأ فى تطبيق القانون . صفة الدين لا تتغير إلا باستبداله . وجوب احتساب الفوائد بواقع ٧ ٪

٥ — إثبات طلب إجراء تحقيق بالبينة . إجابته متروكة لتقدير المحكمة

المبادىء القانونية .

١ — إن قاضى الموضوع له — بحسب الأصل — السلطة المطلقة فى استنباط القرائن للاستعانة بها فى تكوين عقيدته . فله إذن أن يعتمد على القرينة المستفادة من تقرير خبير كان قد باشر عمله أمام المجلس الحسبى فى غير مواجهة الخصوم مادامت هذه القرينة يعززها غيرها من القرائن القائمة فى الدعوى

٢ — إذا كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الشركة التى كانت قائمة بين مورثى طرفى الخصومة هى شركة تجارية عملها شراء وبيع القطن والذرة ، ولا خلاف بين الخصوم على ذلك ، فإن هذه الشركة تكون من شركات الأشخاص التى وإن كانت تنتهى بوفاة أحد الشريكين إلا أنها ، لوجوب دخولها بعد الوفاة فى دور التصفية ، تعتبر قائمة حكما بالقدر اللازم للتصفيه . فإذا اجازت المحكمة إثبات الدين الناشىء بين الشركاء عن تصفية هذه الشركة بالبينة والقرائن على أساس أنه دين تجارى فإنها لا تكون قد أخطأت فى ذلك .

٣ — إذا قرر المجلس الحسبى الموافقة على صلح عقد بين الأخ وجميع ورثة أخيه ومنهم قصر ، ولم توافق وزارة العدل على هذا الصلح ، وكلفت المجلس الحسبى بالسير فى نظر الشكاوى المقدمة ضد العم بأنه اختلس أقطاناً وبذرة ونقودا من أموال الشركة التى كانت معقودة بينه وبين أخيه مورث القصر ، وانتهى الأمر فى هذه الشكاوى برفع دعوى أمام المحكمة الأهلية بشأن حساب هذه الشركة فدفع المدعى عليهم (ورثة العم لأنه كان قد مات) الدعوى بحصول صلح فيها ، فقضت المحكمة تمهيديا بندب خبير لتصفية الحساب بين طرفى الدعوى وبإرجاء الفصل فى النزاع على الصلح ، فاستأنف الطرفان هذا الحكم ، وكان الظاهر مما جاء بصحيفة استئناف المدعى عليهم أنهم إذ تمسكوا باعتبار هذا الصلح صحيحا بالنسبة للبالغين ، كانوا مسلمين بعدم سريانه على القصر ، وطلبوا جعل مأمورية الخبير مقصورة على تصفية حسابهم ، فحكمت المحكمة فى الدعوى على هذا الأساس برفض دعوى البلّغ وبتأييد الحكم فيما يتعلق بندب خبير لتصفية حساب القصر وحدهم ، فهذا الحكم وإن كان منطوقه لم يرد به ذكر للصلح إلا أنه ما دام قد عرض فى أسبابه للصلح وفصل فيه فصلا قاطعا ورتب قضاءه على ذلك يحوز قوة الشيء المحكوم فيه فيما يختص بالصلح لارتباط تلك الأسباب بالمنطوق ارتباطا وثيقا وإذن فلا يصح فيما بعد التمسك بهذا الصلح فى مواجهة القصر قولا بأن قرار المجلس الحسبى بالتصديق على الصلح هو قرار نافذ ما دامت وزارة العدل لم تطعن فى هذا القرار بالاستئناف وهو الطريقة الوحيدة لإبطال أثره .

٤ — متى ثبت أن الدين تجارى فيجب أن تسرى عليه جميع الأحكام التى رتبها القانون للديون التجارية ، ومنها أن يكون احتساب

الفوائد باعتبار سبعة فى المائة . أما القول بأن صفة الدين قد تغيرت لرفع الدعوى من ورثة على ورثة فلا مسوغ له قانونا . لأن صفة الدين لا تتغير إلا بالاستبدال وما دام الدين تجاريا فهو ينتقل إلى ورثة الدائن بوصفه القانونى الذى كان عليه ، كما أن ورثة المدين يلزمون بأدائه من مال مورثهم على هـــذا الأساس فالحكم الذى يقضى بفائدة لهذا الدين بواقع ٥ فى المائة سنويا على اعتبار أنه دين مدنى يكون خاطئا فى تطبيق القانون .

٥ — إذا كانت المحكمة قـــد اقتنعت للأسباب التى أوردتها فى حكمها بعدم أحقية المدعى للمبالغ التى يطلب الحكم له بها زاعما أن المدعى عليه اختلسها وطالبا تمكينه من إثبات هذا الاختلاس بالبينة فلا تثريب عليها إذا هى لم تجب طلب التحقيق لأن إجراء التحقيق لإثبات وقائع جائز إثباتها بالبينة ليس حقا للخصوم يتعين على المحكمة إجابته فى كل الأحوال بل هو متروك لتقديرها ، فإذا هى لم تر حاجة إليه كان لا محل لإجرائه

المحكمة

عن الطعن رقم ٧٥ سنة ١٣ ق

« حيث ان مؤدى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه إذ استند فى قضائه على تقرير الخبير إبراهيم فؤاد سيد أحمد بك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . ذلك أن محكمة الاستئناف حكمت بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ بأنه لا قيمة لهذا الدليل وذكرت فى صدده ما يأتى : « بما أن ورثة الحاج محمد غزال قالوا ان الخبير ابراهيم بك فؤاد سيد أحمد عين من قبل المجلس الحسبى فى غير مواجهة مورثهم لأنه عين بعد أن زالت عنه صفة الوصاية ويطلبون اعادة المأمورية إلى خبير يباشر العمل فى مواجهتهم بالنسبة لحقوق الذين كانوا قصر من ورثة أحمد بك غزال وترى المحكمة أن هذا الطلب قانونى لتكون أعمال الخبير سارية عليهم وفى مواجهتهم وليتمكنوا من تقديم أدلتهم ومستنداتهم فيكون استئنافهم عن هذا الوجه فى محله ويتعين قبوله ... » فمن غير المعقول بعد هذا أن يقضى الحكم المطعون فيه على الطاعنين اعتمادا على تقرير ذلك الخبير باعتباره قرينة إذ لا يمكن استنباط نتيجة صحيحة من تقرير خبير كانت كل اجراءاته باطلة واستبعد تقريره من بين الأدلة اطلاقا .

« وحيث انه ظاهر من الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ أن الخبير ابراهيم فؤاد سيد أحمد بك لم يباشر العمل فى حضور مورث الطاعنين وقد أخذ الحكم باعتراضهم على تقريره لهذا السبب وأورد فى صدده ما جاء فى وجه الطعن نقلا عن الحكم المذكور .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ أخذ بتقرير الخبير المذكور على اعتبار أنه قرينة لم يعتمد عليها وحدها ، بل استند أيضا إلى قرينة أخرى تعززها وهى امتناع الطاعنين عن تقديم دفاترهم وعن تقديم ما يكون تحت يدهم من دفاتر الشركة .

« وحيث ان قاضى الموضوع له بحسب الأصل السلطة المطلقة فى استنباط القرائن التى تؤدى إلى تكوين عقيدته . فله أن يعتمد على القرينة المستفادة من تقرير خبير لم يباشر

عمله فى مواجهة بعض الخصوم وبخاصة إذا تعززت هذه القرينة بقرينة أخرى كامتناع الشريك أو ورثته عن تقديم الدفاتر كما هو الحال فى هذه الدعوى . ومن ثم فان الحكم المطعون فيه لم يخطىء فى تطبيق القانون اذ أنه لم يعتمد على القرينة المستنبطة من تقرير الخبير المتقدم ذكره وحدها .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه اذ اعتبر المادة المتنازع عليها تجارية يصح فيها الاثبات بالقرائن يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، لأن النزاع المطروح يقوم على ادعاء ورثة على عمهم بأنه اغتال بعد وفاة أبيهم أقطانا وهو نزاع مدنى يتعين فيه وجود الدليل الكتابي نظرا لأن قيمته تزيد على العشرة جنيهات .

« وحيث انه ثابت من الحكم المطعون فيه أن الشركة التى كانت قائمة بين مورثى طرفى الخصومة هى شركة تجارية عملها شراء وبيع القطن والبذرة ولا خلاف بين الخصوم على ذلك ، وهذه الشركة هى من شركات الأشخاص التى وإن انتهت بوفاة أحد الشريكين إلا أنها دخلت بعد وفاته فى دور التصفية ، وتعتبر قائمة حكما بالقدر اللازم للتصفية . وقد كان النزاع بين الخصوم منحصرا فى تصفية الشركة ؛ وهل هذه التصفية بعد حصول الصلح يجب أن تتناول حصة جميع ورثة أحمد بك غزال أم القصر منهم فقط ، وقد قضى الحكم الاستئنافى الصادر فى ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ الذى سبق ذكره بجعل مأمورية الخبير مقصورة على تصفية حصة القصر وحدهم . مما يتبين منه أن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر المادة تجارية يكون قد أصاب فى تطبيق القانون .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه أورد نقلا عما جاء بمحضر أعمال الخبير أحمد عبدالنبى افندى الذى ندبه المجلس الحسبي أن هذا الخبير سأل مورث الطاعنين عما ثبت من الاطلاع على الدفاتر من أن القطن الوارد للوابور هو ٣٩٤٢٥ قنطارا و٤٩ رطلا وأن القطن المصدر هو ٣٦١٥٨ قنطار و ٩٩ رطل فيكون الفرق بين المقدارين ٣٢٦٦ قنطار و ٥٠ رطل فأقر مورث الطاعنين لوجود هذا العجز فى القطن وأرجعه الى ما قبل وفاة أخيه الذى كان يبيع بعض القطن فى دمنهور بدون ضريبة ولا يصدر لاسكندرية وإلى أن القطن ينقص بعد الحلج وأن بعض القطن الذى كان يرد للوابور لم يكن مملوكا للشريكين بل لشركة نصره ، وقد اعتبر الحكم المطعون فيه هذه الأقوال بمثابة إقرار بواقعة اختلاس الفرق بين القطن الصادر والوارد مع أنها تنفى قطعا تلك الواقعة ، وشتان بين واقعة العجز وواقعة إختلاس مورث الطاعنين له ، ما كان يصح للمحكمة قانونا تجزئة الأقوال التى نسبت لمورث الطاعنين والتى تنفى فى مجموعها واقعة الاختلاس المدعى بها .

« وحيث انه ظاهر مما أورده الحكم المطعون فيه أن الخبير إبراهيم فؤاد سيد احمد بك استند فى إثبات العجز فى القطن إلى دفتر وارد الأقطان للشركة وإلى دفتر صادر الأقطان سنة ١٩٢٢ وإلى دفاتر المحلات التجارية التى صدرت اليها الأقطان ، وبعد أن استعرض الحكم كل هذا قال

في صدد الاقرار المنسوب إلي مورث الطاعنين ما يأتي : —

« . . . . ويؤيد صحة بياناته (أي بيانات الخبير المتقدم ذكرها) ما أثبت عن المرحوم الحاج محمد غزال لما نوقش عن هذا العجز أمام الخبير السابق الذى كان عين من قبل المجلس الحسبي وقدم تقريره في ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ أنه كان أقر بهذا العجز وأرجعه إلى ما قبل وفاة أخيه وإلى أن أخاه المتوفى كان يبيع بعض الأقطان في دمنهور بدون ضريبة فلا تصدر للاسكندرية وأن القطن ينقص بعد الحلج نحو خمسة في المائة وليس لهذه الأقوال المنسوبة إليه قيمة في نفي اختفاء هذا القدر من القطن لأن أخاه المتوفى في مرض مدة قبل وفاته وأن ما كان يباع في دمنهور كان يجب رصده في دفاتر الشركة وأن القطن يزيد بعد الحلج ولا ينقص أبدا وتنحصر قيمة اجابته هذه في اقرار صحة ما تبين من العجز في كمية القطن خصوصا ولم يضف إليها مقدار الزيادة بعد الحليج التى تسمى عرفا (بالتصافى) وقد تأيد هذا التقرير بملحقه ومحضر أعماله التى يتبين منها رجوع الخبير فى أبحاثه إلى دفاتر الصادر من الشركة وإلى دفاتر التجار الذين كانوا يتعاملون مع الشركة بالاسكندرية ومنها على وجه خاص ما أثبته الخبير من أن صفقة قطن اشتريت قبل الوفاة من الزقازيق بواسطة محل السيد بك بيومى عبد الرحمن قدرها ١٣ رطل و ١٠٢٩ قنطار كتبت في دفتر وارد الشركة بتاريخ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢١ أنها لحساب الحاج محمد خاصة وتبين للخبير من مراجعة دفاتر السيد بيومى عبد الرحمن أنها لحساب الشركة (من ١ — ١٣) وعلى ذلك يكون الناقص من حساب الشركة ٦٦ رطل و ٣٣٦٠ قنطار »

وفي هذا الذى ذكره الحكم ما يدل على انه رجع إلي وقائع أخرى غير الاقرار وردت بتقرير الخبير المذكور واستنبط منها القرينة التى اطمأن اليها والتى استدل منها مع القرينة الاخرى استفادة من الامتناع عن تقديم بعض الدفاتر مقدار العجز فى القطن الذى تجب محاسبة مورث الطاعنين عنه وقدره ٦٦ رطل و ٣٣٦٠ قنطار ، وما عرض الحكم لأقواله التى أبداها للخبير أحمد عبد النبي أفندي الا على سبيل التزيد ، وهى إذا ما صرف النظر عنها لتجزئتها فان استنباط المحكمة للقرينة الدالة على وجود العجز يستقيم بالرجوع إلى الوقائع الأخرى المتقدم إيرادها ،

« وحيث أن مؤدى الوجه الرابع أن المجلس الحسبي وافق بجلسة ٢١ من أغسطس سنة ١٩٢٥ على الصلح الذى عقد بين مورث الطاعنين وجميع ورثة أخيه ، وموافقته هذه ملزمة للقصر إذ هو المشرف على حقوقهم وصاحب الكلمة النهائية فيها ، وإذا صح أن لوزارة العدل أن تتدخل فى القرارت التى تصدر بالموافقة على الصلح فان هذا يجب أن يكون عن طريق الاستئناف ، وبعدم حصوله أصبح القرار نهائيا ، وما كان للمحكمة بعد ذلك أن لا تعول على هذا الصلح كما فعلت .

« وحيث أنه ظاهر من الحكم التمهيدى الصادر من المحكمة الابتدائية بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠ بندب خبيرا من الطاعنين

دفعوا الدعوة بعدم قبولها لحصول الصلح فيها على مبلغ معين . وقد جاء ضمن أسباب هذا الحكم خاصا بهذا الصلح ما يأتى « وحيث أن المحكمة ترى أزاء هذه المطاعن (أى على تقرير الخبير إبراهيم فؤاد سيد احمد بك) ورغبة فى الوصول إلى الحقيقة وكذلك قبل الفصل فى موضوع الصلح المشار اليه من جانب طرفى الخصومة ندب خبير آخر تكون مأموريته تصفية الحساب بينهما » . وقد استأنف طرفا الخصومة هذا الحكم وجاء فى صحيفة استئناف الطاعنين « أن الحكم المستأنف أخطأ فى جعل مأمورية الخبير عامة وشاملة لحساب القصر والبلغ معا وكان الواجب أن تكون مأموريته مقصورة على تصفية حساب القصر وحدهم » . وجاء فى موضوع آخر منهما « فلا محل لأن يحشر البلغ أنفسهم فى الدعوى التى رفعها القصر ولذا فان دعواهم تكون غير مقبولة وكان الواجب أن تكون مأمورية الخبير مقصورة على حسابات القصر دون غيرهم » . وطلبوا فى ختام الصحيفة تعديل الحكم المستأنف وجعل مأمورية الخبير الذى عينته محكمة أول درجة بتاريخ ٢٧ ديسمبر ١٩٣٠ مقصورة على تصفية الحساب بين مورث المستأنفين وقصر المرحوم احمد بك غزال من المستأنف عليهم . وقد جاء بحكم محكمة الاستئناف الصادر فى ٣٠ مايو سنة ١٩٣٥ أن ورثة الحاج محمد غزال طلبوا « رفض دعوى البلغ من ورثة أحمد بك غزال لأن الصلح الحاصل بينهم وبين الحاج محمد غزال يوم ١٢ أبريل سنة ١٩٢٤ فيه ابراء شامل لذمة مورثهم وتأيد بتصفية الشركة بينه وبينهم بالمخالصة المؤرخة ٢١ سبتمبر سنة ١٩٢٥ وطلبوا فيما يختص بدعوى الذين كانوا قصر ولم يسر عليهم الصلح تأييد الحكم الابتدائى القاضي بتعيين خبير جديد ... » وقد أخذت محكمة الاستئناف بوجهة نظرهم وقضت برفض دعوى البلغ وبتأييد الحكم المستأنف فيما يتعلق بندب خبير لتصفية حساب القصر .

« وحيث انه ظاهر مما تقدم أن الطاعنين لم يقبلوا الحكم التمهيدى الابتدائى الذى أرجأ الفصل فى النزاع على الصلح ورفعوا أمره إلى محكمة الاستئناف طالبين اعتباره صحيحا بالنسبة للبالغين من ورثة أحمد بك غزال ومسلمين بعدم سريانه على القصر وجعل مأمورية الخبير مقصورة على تصفية حسابهم وقد قضت محكمة الاستئناف على هذا الأساس .

« وحيث أنه وان كان منطوق حكم محكمة الاستئناف لم يرد به ذكر للصلح إلا أنه قضى بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة للقصر على أساس ما تضمنته الأسباب من أن النزاع انحصر فى مدى الصلح بالنسبة للبالغين وحدهم وتسليم الطاعنين بعدم سريانه على القصر .

« وحيث أن الحكم المذكور رتب قضاءه بقصر مأمورية الخبير على تصفية حساب القصر بعد أن بحث فى الصلح وفصل فيه فصلا قاطعا فى أسبابه ، ولذلك فان هذه الأسباب تحوز قوة الشيء المحكوم به لارتباطها بالمنطوق ارتباطا وثيقا ، ولا محل لاثارة الجدل فى هذا الصلح مرة أخرى .

« وحيث انه مما تقدم يكون الطعن رقم ٧٥ سنة ١٣ قضائية على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

عن الطعن رقم ٨٦ سنة ١٣ قضائية

من حيث أن محصل أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون في ثلاثة أمور : ـ الأول ـ لأن الطاعنين طلبوا الحكم بالعوائد باعتبار ٧ ٪ سنويا بناء على أن الدين تجارى فلم تجبهم المحكمة إلى طلبهم وقضت بالفائدة بواقع ٥ ٪ على أساس أن الدين مدني وقالت في تبرير ذلك أن الدعوى عقب رفعها كانت مرفوعة من ورثة على ورثة بعد أن انحلت الشركة التى كانت بين مورثهم بسنين وزالت عن الدين الصفة التجارية ، مع أن المحكمة ذكرت في موضع آخر من أسباب الحكم أن الدين المطلوب هو دين تجارى على تاجر نشأ عن تصفية شركة تجارية وأجازت على هذا الأساس الاثبات بالبينة والقرائن .

والثانى — لأن الطاعنين طلبوا الحكم بالفوائد من تاريخ وفاة مورثهم في ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢ وهو تاريخ اختلاس وسرقة مال المورث ولكن الحكم المطعون فيه قضى لهم بها من تاريخ المطالبة الرسمية بالرغم من أن الحكمين الابتدائى والاستئنافى أثبتا على مورث المطعون ضدهم الاختلاس والسرقة من تاريخ وفاة مورث الطاعنين ولامبرر لأن يستفيد هو وورثته من بعده بأموالهم بلا مقابل من تاريخ الاختلاس حتى رفع الدعوى يضاف إلى ذلك أنهم لم يكن في امكانهم مطالبة مورث المطعون ضدهم نظرا الى أنهم كانوا قصرا وكان هو وصيا عليهم . والثالث ـ لأن الطاعنين طلبوا الى المحكمة أن تحكم لهم بمبلغين مختلسين أحدهما قيمته ١٠٠٠ جنيه والاخر ٥٠٠ جنيه وطلبوا تمكينهم من إثبات ذلك بالبينة وبضم أوراق فلم تجبهم المحكمة إلى طلبهم ، مع أنها سبق أن اعتبرت الدين تجاريا وأجازت اثباته بالبينة والقرائن .

« وحيث انه فيما يتعلق بالأمر الأول فان الحكم المطعون فيه بعد أن ذكر في صدد جواز اثبات الدين الناشىء عن تصفية الشركة بالبينة والقرائن أنه دين تجارى ، وقد أصاب في قضائه بذلك كما تقدم ايراده عند الكلام على الوجه الثانى من أوجه الطعن رقم ٧٥ سنة ١٣ قضائية ، قال حين عرض للفوائد أنه دين مدني لأن الدعوى رفعت من ورثه على ورثة بعد أن انحلت الشركة التى كانت بين مورثيهم

« وحيث أنه متى تقرر أن الدين تجارى وجب أن تسرى عليه جميع الأحكام التي رتبها القانون على المعاملات التجارية ومنها احتساب الفوائد باعتبار سبعة فى المائة ، والقول بأن صفة الدين تغيرت لرفع الدعوى من ورثة على ورثه لا مسوغ له قانونا ، لأن صفة الدين لا تتغير إلا باستبداله ، وما دام الدين تجاريا فهو ينتقل إلى ورثة الدائن بوصفه القانونى الذى كان متصفا به ، كما أن ورثة المدين ملزمون بأدائه من مال مورثهم على هذا الأساس ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون بقضائه بالفائدة بواقع ٥ ٪ سنويا بدل من ٧ ٪ التى نص القانون على الحكم بها في المواد التجارية ، ويتعين اذن نقضه فيما يتعلق بذلك .

« وحيث انه فيما يختص بالأمر الثاني فانه ليس في أسباب الحكم المطعون فيه ما يدل على

أن المحكمة حصلت من الوقائع التى كانت معروضة عليها أن مورث المطعون ضدهم اختلس أو سرق القطن والبذرة اللتين قضى للطاعنين بحصتهم فى ثمنها ، ولا يكفى فى القول بوجود الاختلاس والسرقة أن يرد ذكرهما عرضا فى الأسباب التى يبدو منها أن الأمر لا يعدو نزاعا فى حساب ومن ثم فلا محل لأن تقضى المحكمة بالوفاء من تاريخ وفاة مورث الطاعنين .

«وحيث انه فيما يتعلق بالأمر الثالث الخاص بمبلغى الخمسمائة جنيه والألف جنيه فان الحكم المطعون فيه ذكر فى شأنهما ما يأتى : — « ... وأما مبلغ الألف جنيه فموضوعه أن محمد ابن المرحوم الحاج محمد غزال استلم قبل وفاة عمه بساعات يوم ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٢ مبلغ ٥٣٠٠ جنيه لدفعها بالزقازيق من ثمن صفقة القطن المشتراة من محل السيد بيومى عبد الرحمن وأثبت ذلك فى دفتر يومية الشركة ولما عاد مساء يوم الوفاة أثبتت فى دفتر العهدة مبلغ ٤٣٠٠ جنيه (ص ٢٤) أما دفتر اليومية فلم يوجد ولم يطلع عليه الخبير أما دفتر العهدة فقد اطلع عليه ، وقال أن مبلغ الألف جنيه تعتبر ثابتة لديه مما قرره الشهود فى محضر تحقيق الادارة فى نوفمبر سنة ١٩٢٤ خاصا بالشكوى وقد شهدوا بمعنى ذلك وترى هـذه المحكمة أن أقوال الشهود على فرض صدورها منهم قد أخذت بغير يمين ولا تتفق مع ما ضد بيانات مكتوبة فى دفتر العهدة كما أن أكبر أنجال المرحوم أحمد غزال وهو من الشهود عليها قد وقع على محضر الجرد ولم يثبت هذا المبلغ فيه فلا ترى المحكمة هـذا المبلغ ثابتا فى ذمة المرحوم الحاج محمد غزال ولا نرى أن تسمع البينة عليها ضد ما هو ثابت بالكتابة . أما مبلغ الخمسمائة جنيه فقال عنه الخبير (ص ٢٦) أن أحمد نصره اقترضه من الشركة يوم الوفاه وأثبت فى دفتر اليومية الذى لم يوجد . وقال أحمد نصره أنه اقترضه يوم الوفاه ورده يوم الوفاة فلا دليل عليه واقراره لا يتجزأ . أما القول بأن أحمد نصره اقترضه من الشركة يوم الوفاة ولم يرده وكتبه بدفاتره الخاصة أنه دين عليه للحاج محمد غزال خاصة بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٢ فانه لا ينهض دليلا على اشتراكهما معا فى اختلاس هذا المبلغ من الشركة مادام دفتر اليومية لم يوجد فلا يكون هذا المبلغ ثابتاً بذمة المرحوم الحاج محمد غزال ولا ترى المحكمة أن تسمع شهودا على هذا المبلغ ضد ما هو ثابت بالكتابة » . ثم ذكر الحكم بعد ذلك أن طلبات المحامى عن المدعين بضم أوراق وسماع شهود لا محل لها بالنسبة لاثبات مبلغى الـ ١٥٠٠ جنيه التى رفضت لعدم امكان اثباتها بتلك الأوراق ولا بشهادة الشهود المطلوب سماعهم للأسباب الموضحة فى رفض طلب هذين المبلغين .

« وحيث انه واضح مما تقدم أن المحكمة اقتنعت للأسباب التى أوردتها بعدم أحقية الطاعنين لشىء من هذين المبلغين من غير حاجة إلى تحقيق

« وحيث ان اجراء تحقيق لاثبات وقائع يجوز اثباتها بالبينة ليس حتما للخصوم يتعين على المحكمة اجابته ، بل هو متروك لتقديرها ، لأن الغرض منه هو التوصل لاقناعها برأى فى الدعوى فان هى اقتنعت به من غير حاجة إلى سماع شهود كان اجراء التحقيق غير لازم .

وحيث أن الطاعنين طلبوا تعديل الحكم

المطعون فيه والحكم فى الموضوع بالنسبة للفوائد .

«وحيث ان الدعوى صالحة للحكم فى الموضوع بالنسبة للفوائد على اعتبار أنها ٧ ٪ سنويا لأن الدين تجارى كما سبق بيانه، ومن ثم يتعين تعديل الحكم المطعون فيه على مقتضى ذلك بجعل سعر الفائدة ٧ ٪ بدلا من ٥ ٪ .

(طعنان الاول طعن الحاج محمد محمد غزال وآخرين وحضر عنهم الاستاذ عمر عمر ضد احمد حلمى أحمد غزال أفندى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ عزيز خانكى بك والثانى طعن أحمد حلمى أحمد غزال أفندى وآخرين ضد ورثة المرحوم الحاج محمد أحمد غزال وحضر عنهم عدا الثالثة والثانى عشر الاستاذ عمر عمر رقمى ٧٥ و ٨٦ سنة ١٣ ق)

١٦٠

١٨ مايو سنة ١٩٤٤

وفاء بالمقابل (الاغياض) . دين . الوفاء به بغير النقد . تكييفه . هو بيع . المدين بائع . حقه فى فسخ العقد إذا حال الدائن الذى أخذ عينا وفاء للدين دون حصول المقاصة عن هذا الدين بمتابعه التنفيذ وفاء لدينه .

المبدأ القانونى

إن الوفاء بالدين بغير النقد قد اختلف فى تكييفه . ففى رأى اعتبر استبدالا للدين بإعطاء شيء فى مقابله . وفى رأى آخر اعتبر كالبيع تسرى جميع أحكامه . ومحكمة النقض ترى أنه فى حقيقته كالبيع إذ تتوافر فيه جميع أركانه ، وهى الرضاء والشيء المبيع والثمن . فالشيء الذى أعطى للوفاء يقوم مقام المبيع ، والمبلغ الذى أريد الوفاء به يقوم مقام الثمن الذى يتم دفعه فى هذه الحالة بطريق المقاصة . ومن ثم يجب أن يسرى على هذا النوع من الوفاء جميع أحكام القانون المقررة البيع .

فإذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن الدائن ومدينه اتفقا على أن يبيع المدين إلى الدائن قدرا من أطيانه مقابل مبلغ ما كان باقيا عليه من دين سبق أن حوله الدائن إلى أجنبى ، وتعهد الدائن بإحضار مخالصة من ذلك الأجنبى عند التصديق على عقد البيع ، وحرر بين الطرفين فى تاريخ هذا الاتفاق عقد بيع عن الأطيان الواردة به ، ثم تم التوقيع على عقد البيع النهائى ولم يحضر الدائن المخالصة من الأجنبى ، بل أن هذا الأخير استمر فى إجراءات التنفيذ بالنسبة لباقى الدين ونزع ملكية المدين من أطيان أخرى حتى بيعت بالمزاد فرأت المحكمة من هذا أنه مع قيام الأجنبى بالتنفيذ على هذه الأطيان الأخرى للحصول على باقى الدين تكون الأطيان المبيعة للدائن تحت يده من غير مقابل ، وعلى هذا الأساس قضت بفسخ العقد ، فإنها تكون قد أصابت ، لأنه بالقياس على البيع يكون للمدين — الذى هو فى مركز البائع الحق فى فسخ العقد إذا حال الدائن الذى أخذ الأطيان وفاء المقاصة لدينه دون حصول عن هذا الدين بمتابعة التنفيذ وفاء لدينه إذ يكون الدائن — والحالة هذه — كأنه مشتر لم يدفع الثمن

المحكمة

«حيث ان مؤدى الوجه الأول أن الحكم المطعون فيه لم يعن بتكييف اتفاق ١٥ يونية سنة ١٩٣٩ فى صورتيه ، وهما الوفاء باعطاء شيء غير النقد أو عقد بيع ، بل قصر بحثه على الصورة الثانية وكان متعينا على المحكمة

أن تبحث فى الصورة الأولى وهى الصورة الأصلية لتتبين أثرها القانونى ، لأنه إذا اعتبر وفاء فهو يصح بقدر ما صح من البيع أى بمقدار الخمسة الأفدنة التى صح بيعها دون القدر الذى لم يصح فيه البيع ، وعلى ذلك تبرأ ذمة المدين من جزء من الدين مناسب لثمن ماصح فيه البيع ويكون للدائن الحق فى التنفيذ ضده بالباقى ، أما اذا اعتبر أنه يأخذ حكم عقد البيع الذى أخذ صورته فليس للبائع حق الفسخ كما ذهب الى ذلك الحكم المطعون فيه إذ فى ذلك قلب للاوضاع القانونية التى جعلت المشترى فى حالة نزع ملكية المبيع الخيار فى الفسخ أو أخذ قيمة الجزء الذى نزعت ملكيته .

« وحيث ان الوفاء باعطاء شىء غير النقد لا يمكن أن يكون له سوى صورة واحدة وقد اختلف الرأى فى تكييفها ، ففى رأى اعتبر هذا الوفاء استبدالا للدين باعطاء شىء يقابله ، وفى رأى آخر اعتبر كالبيع تسرى عليه جميع أحكامه .

« وحيث ان المحكمة ترى أن الوفاء باعطاء شىء غير النقد هو حقيقة كالبيع إذ تتوافر فيه جميع أركانه وهى الرضاء والشىء المبيع والثمن ، فالشىء الذى أعطى للوفاء يقوم مقام المبيع والمبلغ الذى أريد الوفاء به يقوم مقام الثمن الذى يتم دفعه فى هذه الحالة بطريق المقاصة ، ومن ثم يجب أن يسرى على هذا النوع من الوفاء جميع أحكام القانون المقررة فى البيع .

« وحيث انه ظاهر من الحكم المطعون فيه أنه بمقتضى عقد تاريخه ١٥ يونية سنة ٣٩ اتفق طرفا الخصومة على أن يبيع المطعون ضده إلى الطاعن ١٣ س و ١٢ ط و ٦ ف مقابل دين فى ذمته للطاعن قدره ٨٠٠ ج كان باقيا عليه من مبلغ ١١٠٠ ج سبق أن حوله الطاعن الى أجنبى نزع ملكية المدين من بعض أطيانه ورسا مزادها بثمن قدره ٣٠٠ ج وتعهد الطاعن باحضار مخالصة من ذلك الأجنبى عن الثمانمائة جنيه عند التصديق على عقد البيع وحرر بين الطرفين فى تاريخ هذا الاتفاق عقد بيع عن الأطيان الواردة به . وبتاريخ ٢٤ يونية سنة ١٩٣٩ تم التوقيع على عقد البيع النهائى ولم يحضر الطاعن مخالصة من الأجنبى بل استمر هذا الأخير فى اجراءات التنفيذ بالنسبة للباقى ـ أى الـ ٨٠٠ ج ونزع ملكية المطعون ضده من ٢٦ فدان أخرى رسا مزادها على أخ للاجنبى .

« وحيث انه يبين مما تقدم أنه بعد أن قام الأجنبى بالتنفيذ على هذه الأطيان الأخرى للحصول على باقى الدين أصبحت الأطيان موضوع النزاع تحت يد الطاعن من غير أن يكون لها مقابل ، وعلى هذا الأساس قضى الحكم المطعون فيه بفسخ العقد لا على الأساس الذى يقول عنه الطاعن فى وجه الطعن .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أصاب فى ذلك ، لأنه قياسا على حالة البيع يكون للمدين الذى هو فى مركز البائع — الحق فى فسخ العقد إذا حال الدائن الذى أخذ الأطيان وفاء لدينه دون حصول المقاصة عن هذا الدين بمتابعة التنفيذ وفاء له . والمقاصة فى هذه الدعوى غير ممكنة بعد أن حصل الأجنبى على الدين من طريق التنفيذ على أطيان أخرى للمدين .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثانى أن الحكم

المطعون فيه اعتبر اتفاق ١٥ يونيه سنة ٩٣٩ عقد تبادل يتضمن دائما شرطا فاسخاً وأن الطاعن هو الذى أخل بتعهده بعدم اعطائه المطعون ضده مخالصة عن دينه كنص عقد الاتفاق ، ورتب على ذلك حق هذا الأخير فى طلب الفسخ مع أنه هو المقصر فى الوفاء بتعهده إذ أنه التزم بتقديم عطاء مقداره ١٣ س و١٢ ط و٦ فدن ووفاء الباقى عليه من الدين وقدره ٨٠٠ ج ولكنه تبين بعد التوقيع على العقد النهائى أنه لم يكن يملك جميع الأطيان التى أعطاها فضلا عن وجود اختصاص لدائن آخر على الأطيان التى بيعت أولا ولذلك فان التزام الطاعن باعطاء المخالصة لم ينشأ بعد لأن المطعون ضده لم يقدم عطاء كاملا ، وأما ما فهمته المحكمة من أن المخالصة تعطى للمطعون ضده عند التصديق على العقد النهائى فلا مسوغ له اذ العبرة بملكية المطعون ضده للاطيان التى أعطاها على أن نفى بجميع الباقى من دينه حتى يصح له طلب المخالصة عنه .

« وحيث انه متى تقرر أن المطعون ضده كان على حق فى طلب الفسخ كما تقدم بيانه فى الرد على وجه الطعن السابق فان ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه غير منتج ولو أنه كان يريد محاسبة المطعون ضده على التقصير الذى يسنده اليه لما أطرح عقد الاتفاق ونفذ بالمبلغ كله .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه مسخ بعض الوقائع فأوردها على غير صحتها وعلى غير ما نطق به الأوراق المقدمة فى الدعوى وأغفل أموراً جوهرية فجاء قاصراً فى أسبابه . فعن الأمر الأول يقول الطاعن انه ورد بالحكم المطعون فيه أن الستة عشر فدانا التى نزعت ملكية المطعون ضده منها رسا مزادها على أخى الأجنبي مع أن الراسى عليه المزاد هو أخو المدين وقد رتبت المحكمة على هذه الواقعة غير الصحيحة أن الدائن استوفى دينه مما كان له أثر في حكمها . وعن الأمر الثانى يقول الطاعن أن المحكمه أغفلت كون التعاقد اعطاء شيء وفاء لدين لا بيعا كما دهبت اليه وهي تتحدث عنه ولم تفطن الى الفارق الجوهرى بين الاثنين ، كما أنها لم تلاحظ أن التنفيذ بباقى الدين كله كان على سبيل الاحتياط لوجود دائنين آخرين لهم ديون مسجلة على الأطيان وقد كان للمدين فى مسألة تقدير الدين المنفذ به أن يعارض في تنبيه نزع ملكية أو فى شروط البيع وعلى كل فان خصم ما تسدد منه بطريق الوفاء العينى أو النقدى يكون عند توزيع الثمن

«وحيث أنه فيما يتعلق بالمسخ الذى يقول عنه الطاعن فانه لم يقدم حكم رسو المزاد أو أى مستند آخر يعرف منه من هو الذى رسا عليه المزاد ، على أنه سواء أكان هو أخ للمدين أم أخ للاجنبي أم أى شخص آخر فان ذلك ليس له أى تأثير فى الدعوى لأن الراسى عليه المزاد أيا كان ملزم بدفع الثمن .

«وحيث انه فيما يتعلق بما يدعيه الطاعن من اغفال المحكمة لأمور جوهرية كان يجب عليها أن تعرض لها فان الحكم المطعون فيه إذ عرض لاتفاق ١٥ يونيه سنة ١٩٣٩ واعتبره فى حكم البيع كما تقدم ذكره قد أصاب فى تكييفه القانونى ولم يكن فى حاجة لأن ينفى

عنه أى تكييف آخر . وأما ما أبداه الطاعن فى صدد التنفيذ بباقى الدين كله فان الحكم المطعون فيه حين قال بعدم أحقيته فى ذلك يكون قد عرض لصميم ما يثيره الطاعن دون متابعته فى تفاصيل لا قيمة لها لأنها قائمة على رأى خاطىء إذ لو صح وجود حقوق مسجلة لدائنين مفضلين على حقه لكان من مقتضاه أن تنزع ملكية عقارات للمدين نفى بدينه ودينهم لا أن ينفذ بدين يقول عنه الآن انه لا يستحقه كله .

« وحيث انه لما تقدم جميعاً يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن الشيخ أبو زيد عطا الله عبد الرحيم وحضر عنه الاستاذ اسكندر الياس ضد الشيخ عثمان حسن علم الدين رقم ١٢٣ سنة ١٣ ق) .

١٦١

٢٥ مايو سنة ١٩٤٤

رهن . المادة ٢٠٨ مدنى . لا يسرى حكمها على الرهن المادة ٨٨ هى التى تسرى عليه . الرهن حق تبعى لا يكتسب بوضع اليد لا يسقط بمضى المدة استقلالا عن الدين المضمون.

(المواد ٧٦ و ٨٨ و ٢٠٨ مدنى أهلى و ١٠٢ مختلط)

المبدأ القانونى

انه لما كانت المادة ٢٠٨ من القانون المدنى . لا تنطبق كما هو صريح نصها ، الا على الديون أو التعهدات فإن حكمها لا يسرى على الرهن الرسمى الذى هو حق عينى ، بل الذى يسرى عليه هو حكم المادة ٨٨ التى أدور فيها القانون بيان أحوال زوال الحقوق العينية . ولما كان حق الرهن بحسب طبيعته لا يمكن اكتسابه بوضع اليد لأنه حق تبعى لا يتصور له وجود إلا ضمانا لدين ، والديون لا تكتسب بوضع اليد ، فالاستثناء المنصوص عليه فى المادة ١٠٢ من القانون المدنى المختلط ليس إلا تقريرا لما هو مقرر ، فإغفاله فى المادة ٧٦ من القانون الأهلى لا يمكن أن يفيد أن هذا القانون جاء على خلاف القانون المختلط مجيزا اكتساب الرهن بوضع اليد . ولما كان عدم الاستعمال ليس من أسباب زوال الحقوق العينية الواردة على سبيل الحصر فى المادة ٨٨ فإن حق الرهن المحفوظ وفقا للقانون لا يمكن أن يسقط بمضى المدة استقلالا عن الدين المضمون به .

المحكمة

« حيث ان السبب الأول يتحصل فى أن عقد الرهن الذى يتمسك بالمطعون ضده كان صوريا ويقول الطاعنون أن الأطيان موضوع هذا الرهن كانت مرهونة من قبل إلى بنك الأراضى من مالكها الأصلى محمد على مساعد حتاته الذى اتفق مع المطعون ضده على رهنها أيضا له رغبة فى أن يحصل هو (أى المالك) لا دائنوه العاديون على ما يزيد من ثمن الأطيان على دين البنك فى حالة نزع ملكيتها ، وقد طلب الطاعنون إلى محكمة الاستئناف القضاء بالصورية أو إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثباتها فرفضت الطلب وجاء حكمها قاصر البيان فى أسباب الرفض .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه تعرض إلى دعوى الصورية ونفاها قائلا فى ذلك « وبما أن هذا الذى يدعونه من الصورية لا يمكن أن يكون مجرد التباطؤ فى اتخاذ الاجراءات

دليلا عليه بل يلزم أن يقدموا قرائن أخرى تبرر أحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات التواطؤ وهو ما لم يتقدموا به على أنه ثابت أن عقد الرهن المذكور سجل في ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٤ قبل عقد البيع أساس دعوى المستأنفين الحاصل في ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ وليس من المعقول أن يكون عقد الرهن السابق للبيع قد حصل للاضرار بمن حصل البيع اللاحق لهم » .

ولما كانت هذه الأسباب من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت اليها المحكمة فان مايثيره الطاعنون ليس له من معنى إلا محاولة فتح باب المناقشة في تقدير أدلة الثبوت ومبلغ كفايتها في الدعوى مما لا يجوز الخوض فيه أمام محكمة النقض لتعلقه بالموضوع .

« وحيث ان السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه يعتوره قصور في الأسباب باغفاله التحدث عما تمسك به الطاعنون أولا من أن حق المرتهن في تتبع العقار المرهون يسقط بمضي ١٥ سنة دون استعماله وثانيا من أن المطعون ضده ليس له التمسك برهنه بعد أن وافق على شطب رهن بنك الأراضي السابق عليه عن نفس العين المرهونة اليه .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعنون بهذا الوجه فان الحكم قد تحدث عن دعواهم سقوط حق التتبع وقال في ذلك « أنه (أي الرهن) ينشيء للدائن حقا عينيا على عقار معين وهو حق تتبع ذلك العقار في يد الحائز له أيا كان حتي يستوفي دينه وهذا الحق قد خلق بطبيعته تابعا للدين فهو يسقط بسقوطه ويبقى ما دام الدين أو جزء منه باقيا ولكنه لا يسقط بأى حال مستقلا عن الدين لأنه حق لمن أنشىء لصالحه وليس بتعهد أو التزام الخ» .

أما عن عدم حق المطعون ضده في التمسك برهنه فانه تبين من المستندات المقدمة من الطاعنين أنهم قالوا في عريضة الاستئناف في صدد حديثهم عن الصورية أن المطعون ضده وقد كان وسيطا في بيع القدر المرهون له إلى مورث الطاعنين كتب إلى بنك الأراضي اقرارا بتنازله عن حقه في رهن القدر المذكور وأن البنك كان محتفظا بهذا الاقرار في ملف العملية . ولكن جاء في صورة مذكرتهم المقدمة لجلسة ٨ يناير سنة ١٩٢٢ بالمحكمة الابتدائية أنهم بحثوا في هذا الملف فوجدوا أن المطعون ضده قد سحب هذا الاقرار وكرروا هذا القول في جلسة ٢٢ يناير سنة ١٩٤٣ ومن ذلك يبين أن الطاعنين قد عجزوا عن تقديم الدليل على اثبات دعواهم بتنازل المطعون ضده عن رهنه فلا محل والحالة هذه لأن ينعوا على المحكمة عدم تحدثها عن دعوى لا دليل عليها .

« وحيث ان السبب الثالث يتحصل في أن الطاعنين تمسكوا بأن حق رهن المطعون ضده قد سقط بموجب المادة ٢٠٨ من القانون المدنى لأنه لم ينفذ في مدى الخمس عشرة سنة التالية لانشائه في ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ وسقط أيضا بموجب تملك الطاعنين للعقار المرهون بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية من تاريخ شراء مورثهم له بتاريخ ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥ وذلك لانعدام الصلة بين سبب الملكية هذا وبين الدائن المرتهن — والحكم إذ قال بعدم سقوطه يكون مخالفا للقانون وذلك . أولا — لأن قاعدة السقوط بعدم الاستعمال المدة الطويلة تتمشى على كل فعل قانونى أيا كان نوعه ، وعدم إيراد

الشارع المصرى لمادة مماثلة للمادة ١٢٨٠ من القانون الفرنسى المنصوص فيها على سقوط حق الرهن بعدم الاستعمال مستقلا عن الدين لم يكن لأنه أراد مخالفتها بل لأنه لا حاجة اليها لدخول حكمها فى عموم نص المادة ٢٠٨ ، وثانيا — لأن المحكمة إذ ذهبت مذهب الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف المختلط بأن الرهن لا يسقط بمضى المدة استقلالا عن الدين المضمون به غفلت عن أن المادة ١٠٢ من القانون المختلط استثنت حق الرهن من بين الحقوق العينية التى يمكن اكتسابها بوضع اليد فى حين أن المادة ٧٦ من القانون الأهلى المماثلة لها لم يرد فيها هذا الاستثناء مما يفيد أن القانون الأهلى أراد أن واضع اليد المدة الطويلة يكتسب الملكية مطهرة من حق الرهن والتتبع .

« وحيث انه لما كانت المادة ٢٠٨ من القانون المدنى لا تنطبق بحسب صريح نصها الا على التعهدات والديون فان حكمها لا يسرى بضرورة الحال على حق الرهن الذى هو حق عينى وانما تسرى عليه المادة ١٨٨ التى خصصها القانون لبيان أحوال زوال الحقوق العينية — ولما كان حق الرهن بحسب طبيعته لا يمكن اكتسابه بوضع اليد لأنه حق تبعى لا يتصور له وجود الا ضمانا لدين والديون لا تكتسب بوضع اليد فالاستثناء الوارد فى المادة ١٠٢ من القانون المختلط ما هو الا من قبيل تحصيل الحاصل فاغفاله فى المادة ٧٦ من القانون الأهلى أمر طبيعى ولا يمكن مطلقا أن يفيد أن القانون الأهلى خلافا للقانون المختلط يجيز اكتساب حق الرهن بوضع اليد وهو غير معقول . ولما كان عدم الاستعمال ليس من أسباب زوال الحقوق العينية الواردة على سبيل الحصر فى المادة ٨٨ — لما كان ذلك كذلك فان حق الرهن المحفوظ وفقا للقانون لا يمكن أن يسقط بمضى المدة استقلالا عن الدين الذى هو ضامن له .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن ورثة المرحوم عبد المجيد أبو شوش وحضر عنهم الاستاذ محمد حسن ضد ناجى عبد الله ناجى بك وحضر عنه الاستاذ محمود فهمى جندية بك نائبا عن الاستاذ حسن فريد رقم ١١٧ سنة ١٣ ق)

١٦٢

٢٥ مايو سنة ١٩٤٤

١ - حكم . تسبيبه . القضاء ابتدائيا بالزام المدعى بمصاريف القدر الذى حكم له به . استئنافه . تأييده دون أية إشارة فى الحكم الاستئنافى إلى ما اعتمد عليه المستأنف فى الاستئناف من الحجج المؤثرة فى وجه الحكم . خلو من الاسباب . نقض .

٢ - صورة ورقة التمسك بها ضد الغير . عدم طعن أحد فيها بالصورية للمحكمة أن تبحث فى كونها جدية أولا . لارقابة لمحكمة النقض عليها فيما تستخلصه من ذلك استخلاصا سائغا .

المبادئ القانونية

١ - إذا حكمت المحكمة الابتدائية بإلزام المدعى بمصاريف الدعوى بالنسبة إلى القدر الذى حكمت بتثبيت ملكيته له مما طلبه ، بمقولة أن أحدا لم ينازعه فى ملكيته له ، فاستأنف وكان مما قاله فى مذكرته التى قدمها لمحكمة الاستئناف أنه أعلن خصومه بعريضة الدعوى الابتدائية فلم يطلب إليه أحد منهم عدم قيد

الدعوى بالنسبة إلى هذا القدر من الأطيان ، كما أن أحدا منهم لم يقل أمام قاضى التحضير أنه لا ينازع فى ملكيته له ، وفضلا عن ذلك فإنهم طلبوا فى مذكراتهم التى قدموها للمحكمة وفى المذكرة الختامية رفض دعواه برمتها ، ومع كل ذلك لم يرد فى حكم محكمة الاستئناف الذى أيد الحكم الابتدائى أية أشارة إلى ما اعتمد عليه المدعى فى استئنافه ، فإن هذا الحكم يكون خاليا من الأسباب متعينا نقضه .

٢ — لمحكمة الموضوع الحق دائما فى بحث جدية الورقة التى تقدم فى الدعوى مادام ذلك لازما للفصل فيها . فإذا أريد التمسك بورقة ضد الغير كان للمحكمة ولو لم يطعن أحد فيها بالصورية أن تعرض لها فتستنتج عدم جديتها وصوريتها من قرائن الدعوى . ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كان استخلاصها سليما .

المحكمة

« حيث أن مبنى السبب الأول من سببى الطعن أن محكمة الاستئناف قضت برفض استئناف الطاعنين الخاص بالزامهم بمصاريف الدعوى بالنسبة إلى الفدانين والأحد عشر قيراطا والاثنين وعشرين سهما التى حكم بتثبيت ملكيتهم لها فى ١٤ من يناير سنة ١٩٤٠ دون أن تبين أسبابا لذلك .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم الابتدائى الصادر فى ١٤ من يناير سنة ١٩٤٠ أن المحكمة حكمت بالزام الطاعنين بتلك المصاريف بناء على أن أحدا من المدعى عليهم (ومنهم المطعون ضدهم) لم ينازعهم فى ملكيتهم للأطيان المذكورة ، ويبين مما ورد بالحكم الاستئنافى المطعون فيه أن الاستئناف شمل هذا الحكم وأن الطاعنين طلبوا الغاءه كما يبين من مراجعة مذكراتهم التى قدموها لمحكمة الاستئناف أنهم قالوا فيها أنهم أعلنوا خصومهم بعريضة الدعوى الابتدائية فى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٥ فلم يطلب اليهم أحد منهم عدم قيد الدعوى بالنسبة لذلك القدر من الأطيان كما أنه لم يقل أحد من هؤلاء الخصوم انه لا ينازع فيه أمام قاضى التحضير بل طلبوا فى مذكراتهم التى قدموها للمحكمة برقم ٢٥ و٢٦ و٢٨ من ملف الدعوى وفى المذكرة الختامية رفض الدعوى كلها ومنها طلب تثبيت ملكية هذا القدر من الأطيان .

« وحيث ان محكمة الاستئناف لم ترد فى حكمها على ما دفع به الطاعنون فى هذا الصدد ولم تشر اليه بكلمة فيكون حكمها قد جاء خاليا من الأسباب عن ذلك مما يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث ان مبنى السبب الآخر أن الحكم جاء قاصرا فى أسبابه وخالف القانون فيما قضى به من تأييد الحكم المستأنف الصادر فى أول فبراير سنة ١٩٤١ برفض الدعوى فيما يختص بأل ٢٠س و١ط و٧ فدن التى يدعى المطعون ضدهم أنها مما نزع مورثهم ناز يعقوب ملكيتها ورسا مزادها عليه ففى ما يتعلق بقصور الأسباب تمسك الطاعنون بأن هذه الأطيان عبارة عن أربع قطع اثنتان منها نقلتا إلى تكليف ناز يعقوب من تكليف مملوك بطرس وسليم بطرس الطاعنين الأول والثانى ، والثالثة نقلت من تكليف بطرس شنوده وتخنوخ

عبد الله وهما مرتهنان من مورث الطاعنين ، والرابعة نقلت من تكليف اسكاروس حزين وهو مرتهن من المورث أيضا وأن مملوكا وسليما عملكان القطعتين المذكورتين بعقد صدر لها من مورثهما وسجل فى ديسمبر سنة ١٩٢٣ وأن رهن بطرس شنودة ونخنوخ عبد الله سجل فى ٢١ من أغسطس سنة ١٩٢٣ ورهن اسكاروس حزين سجل فى ٢٦ من يناير سنة ١٩٢٤ وكل ذلك قبل تسجيل حكم رسو المزاد على نان يعقوب فى سنة ١٩٢٩ ، كما أن شهود نازع الملكية أجمعوا على أن المرتهنين المذكورين وضعوا يدهم على ما ارتهنوه وأن الطاعنين طلبوا فى ختام مرافعتهم الشفوية الحكم لهم بالأطيان المذكورة على الشيوع ، ولكن المحكمة لم تعرض لهذا كله بكلمة واحدة واكتفت بقولها انه لا قيمة قانونا للتخصيص الذى يستند اليه الطاعنون بموجب اقرار ورثة سدراك لمورثهم مادام المقر نفسه لا يملك ما أقر به على التحديد بل شائعا وبأن هذا الاقرار صورى ، ثم ارتكنت المحكمة ارتكانا غامضا على قضيتى استحقاق كانتا مضمومتين للدعوى الحالية وكان مورث الطاعنين خصما فى احداهما ونازع الملكية خصما فى الأخرى وقالت أن مورث الطاعنين لم يتمسك بذلك الاقرار ولم تبين تأثير هذا فى الدعوى ، ثم أن المحكمة أخطأت أيضا إذ قالت أن أ ١٠ ٢س و ١ط و ٧ فدن كلها هى ضمن ما بيع إلى مملوك بطرس وسليم بطرس من والدهما مع أن هذا باع لهما بعض ذلك فقط ورهن لآخرين البعض الآخر كما تقدم واذا صدقت الصورية على المبيع لولديه فانها لا تصدق على ما رهن لغيرهما . أما عن مخالفة القانون فيقول الطاعنون أن المحكمة اعتبرت الاقرار المشار اليه صوريا مع أن أحدا من ورثة لراسى عليه المزاد لم يتمسك بذلك ومع أن الدفع بالصورية ليس من النظام العام .

« وحيث ان الحكم الابتدائى الذى أيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولأسباب أخرى أضافتها من عندها قال أن الطاعنين يستندون فى اثبات دعواهم إلى عقد بيع صادر إلى مورثهم من ورثة سدراك القمص ثابت التاريخ فى ٢٥ من أغسطس سنة ١٩٢٣ وعقد بيع صادر من مورثهم الى ولديه مملوك وسليم القمص ، وانه ثابت من الاطلاع على الحكم الصادر برفض الدعوى فى قضية الاستحقاق رقم ٧٤٣ سنة ١٩٢٣ كلى أسيوط المرفوعة من ورثة سدراك القمص بتثبيت ملكيتهم الى أ ١٢ س و ١٧ط و ١٩ فدن التى رسا مزادها على نان يعقوب أن هذه الأطيان أقل بكثير مما يمتلكه عبد الشهيد سدراك والقمص جرجس حنا المنزوع ملكيتهما وأن بطرس القمص مورث الطاعنين كان خصما فى دعوى الاستحقاق رقم ٤٢٧ سنة ١٩٢٣ كلى أسيوط التى ضمت إلى قضية الاستحقاق السابقة وصدر فيهما حكم واحد ولم يدخل مع ورثة سدراك فى الدعوى مما يدل على أنه مسلم بملكية يونان يعقوب لما رسا مزاده عليه كما قال الحكم أيضا أن تنبيه نزع الملكية سجل فى ٨ من أكتوبر سنة ١٩٢٢ أى قبل العقد الصادر من ورثة سدراك القمص الى مورث الطاعنين والثابت التاريخ فى ٢٥ من أغسطس سنة ١٩٢٣ وانه تبين من مجموع شهادة الشهود اثباتا ونفيا أن المطعون ضدهم كمورثهم من قبلهم

وضعوا يدهم على أل ١٢س و١٧ط و١٩ فدن ومن ضمنها القدر المتنازع عليه أي أل ٢٠س و١ط و٧ فدن من سنة ١٩٢٤ بصفة كونهم ملاكا دون منازع كما هو ظاهر من عقود الايجار والأحكام المقدمة في الدعوى وزادت محكمة الاستئناف على ذلك أنه ثبت من التحقيقات أن الأطيان مازالت على الشيوع وأن التخصيص الوارد في اقرار وتنازل ورثة سدراك الثابت التاريخ في ٢٥ من أغسطس سنة ١٩٢٣ (أى العقد المذكور في الحكم الابتدائي أنه صدر من ورثة سدراك القمص إلى مورث الطاعنين) لا قيمة له مادام المقرون أنفسهم لايملكون ماأقروا به على التحديد بل شائعا واستخلصت من أوراق قضيتي الاستحقاق السابق الاشاره اليهما بعد اطلاعها عليهما أن مورث الطاعنين لم يشر إلى الاقرار الصادر له من ورثة سدراك ، كما أنه يؤخذ من مقارنة التاريخ الثابت للاقرار وتاريخ عقد البيع الصادر للطاعنين مملوك وسليم بطرس بالتواريخ التى حصلت فيها اجراءات نزع الملكية التى اتخذها مورث المطعون ضدهم على الأطيان التى من ضمنها أل ٢٠س و١ط و٧ فدن أن الاقرار المذكور لم يكن جديا بل صوريا وأنه يؤيد ذلك أن مورث الطاعنين لم يذكر شيئا عن الاقرار في دعوي الاستحقاق

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن الحكم المطعون فيه ليس قاصر الأسباب إذ قد أقيم على أسباب من شأنها أن تؤدى عقلا إلى ما انتهت اليه المحكمة كما أنه لم يخالف القانون في شيء أما عن عدم القصور فانه لاتأثير لكون حكم رسو المزاد لم يسجل إلا في سنة ١٩٢٩ مادام تنبيه نزع الملكية قد سجل في ٨ من أكتوبر سنة ١٩٢٢ قبل التاريخ الثابت لاقرار ورثة سدراك (٢٥ من أغسطس سنة ١٩٢٣) وقبل تسجيل العقد الصادر للطاعنين الأول والثاني من مورثهما في ديسمبر سنة ١٩٢٣ وقبل تسجيل الرهن الصادر لبطرس شنوده ونخنوخ عبد الله في ٢١ من أغسطس سنة ١٩٢٣ وتسجيل رهن اسكاروس حزين في ٢٦ من يناير سنة ١٩٢٤ (وهذه التواريخ ذكرها الطاعنون في تقرير طعنهم . وفيما يتعلق بقول الطاعنين أن شهود مورث المطعون ضدهم أجمعوا على أن المرتهنين وضعوا يدهم على ما ارتهنوه فانه يبين من الاطلاع على صورة محضر التحقيق التى قدمها الطاعنون أنفسهم لهذه المحكمة واستندوا اليها في ذلك أن سيفين غطاس شهد بأنه وماضى أحمد بربري استأجرا الأطيان المنزوع ملكيتها من يونان يعقوب من سنة ١٩٢٥ الي سنة ١٩٣٥ ثم بعد ذلك استأجرها تامر جندى وأن وضع يد الطاعنين الأولين والمرتهنين واقع على أطيان أخرى وشهد بهذا المعنى تامر جندى وبأنه استأجر الأطيان من سنة ١٩٣٦ الى سنة ١٩٣٨ وكذلك شهد ابراهيم أبو بكر حمد الذى قال انه استأجرا الأرض سنتى ١٩٣٩ و١٩٤٠ هذا فضلا عن أن أحد شهود الطاعنين بشاى بنود ميخائيل شهد بوضع يد يونان يعقوب وورثته من وقت نزع الملكية ورسو المزاد ولكن بواسطة البوليس وذلك كان سنة ١٩٢٤ ، ويتضح من ذلك أن كما قالته المحكمة عن شهادة الشهود يتفق وشهاداتهم أما عن قول الطاعنين أن المحكمة قد أخطأت إذ اعتبرت أن أل ٢٠ س و١ط و٧ فدن كلها

هى ضمن مابيع إلى مملوك وسليم بطرس من والدهما مع أن هذا باع لهما بعض ذلك فقط ورهن البعض الآخر لأشخاص آخرين فان هذا الخطأ لاتأثير له ما دامت المحكمة قد تبينت أن عقد ملكية الوالد نفسه صورى وأما عن القول بأن المحكمة خالفت القانون إذ اعتبرت اقرار ورثة سدراك صوريا مع أن أحدا من المطعون ضدهم لم يتمسك بذلك ومع أن الدفع بالصورية ليس من النظام العام فانه مردود بأن لمحكمة الموضوع الحق فى بحث جديه كل ورقة تقدم فى الدعوى مادام ذلك لازما للفصل فيها وإذا أريد التمسك بهذه الورقة ضد الغير كان للمحكمة أن تستنتج عدم جديتها وصوريتها من قرائن الدعوى ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كان استخلاصها سليما كما هو الحاصل فى الدعوى .

(طعن أولاد وبنات بطرس القمص جورجى الجبلى وحضر عنهم الاستاذ محمود فهمى جندية بك ضد جنانان يعقوب وآخرين رقم ١١٨ سنة ١٣ ق)

١٦٣

٢٥ مايو سنة ١٩٤٤

١ — عقد . مذكور فيه صراحة أنه عن بيع وفاء . استخلاص المحكمة من وقائع الدعوى وظروفها أنه أرغ فى تلك الصيغة ستراً لرهن . موضوعى .

٢ — صورية . إثبات . إخفاء رهن وراء بيع وفاء . صورية مقصود بها التحايل على القانون . جائز إثباتها بين العاقدين بطرق الاثبات كافة .

[المادة ٣٣٩ مدنى]

المبادىء القانونية :

١ — إذا كان الحكم المطعون فيه ، بعد أن ذكر أن العقد المتنازع على ماهيته مذكور فيه صراحة أنه عن بيع وفائى . قد عرض لتحرى قصد المتعاقدين منه هل هو البيع الوفائى حقا أو هو الرهن ولكن أفرغ فى تلك الصيغة ستراً له . فاستعرض ظروف الدعوى وماساقه كل من طرفيها تأييدا لوجهة نظره ، ثم انتهى إلى أن هذا العقد إنما يستر رهنا ، مستخلصا ذلك من قرائن مؤدية إليه فلا سبيل من بعد إلى أثارة الجدل حول هذه المسألة لكونها مما يتعلق بتحصيل فهم الواقع

٢ — ولا يقدح فى هذا الحكم أنه وإذ فعل ذلك قد أجاز إثبات الصورية بين المتعاقدين بغير الكتابة ، ما دام أن إخفاء الرهن وراء بيع وفاء هو غش وتحايل على القانون للتوصل إلى الإستيلاء على تملك الأطيان بغير اتخاذ الإجراءات التنفيذية وبثمن بخس . والصورية التى يكون هذا هو الغرض منها جائز إثباتها بين المتعاقدين بطرق الإثبات كافة بما فيها البينة والقرائن .

المحكمة

« حيث ان محصل أوجه الطعن الثلاثة أن المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون إذ عدلت فى تكييف العقدين المتنازع عليهما عن المدلول الظاهر لصريح عبارتهما وفسرتهما تفسيرا لا يتفق ونصهما مع عدم وجود أى لبس أو غموض فيه يبرر ذلك . وأنه قد ورد فى الحكم المطعون فيه أن عبارة العقدين صريحة فى أنهما عقدا بيع وفائى مما كان يقتضى الأخذ بدلالتهما ولكنه على الرغم من ذلك اعتبرتهما عقدى رهن بناء على أنه

يجب قانونا تفسير المشارطات على حسب الغرض الذى يظهر أن المتعاقدين قصدا اليه مهما كان المعنى اللغوى للألفاظ المستعملة — وعلى أنه فى حالة الاشتباه يكون التفسير بما فيه الفائدة للمتعهد، مع أن الاستناد إلى هاتين القاعدتين لم يكن له موجب فى الدعوى لعدم قيام أية شبهة فان عبارات العقدين صريحة فى أن ما قصداليه المتعاقدان هو البيع الوفائى، وقد أخذ الحكم بعد ذلك فى تبرير عدوله عن المعنى الظاهر للعقدين إلى اعتبارهما عقدى رهن مستندا إلى قرائن أهمها أن الثمن المذكور بهما بخس مع أن هذا ليس من شأنه أن يؤثر على صحتهما بوصفهما بيعا وانما إذا كان الثمن ضئيلا بحيث يمكن القول معه أن لا ثمن فينتفى عند ذلك وصف العقد بأنه بيع لفقد ركن من أركانه. ويقول الطاعن أن الاستناد إلى القرائن فى هذه الحالة قد أدى بالمحكمة إلى مخالفة القانون لأنها أجازت بذلك اثبات الصورية بين المتعاقدين بالقرائن خلافا لما يقضى به القانون من وجوب الاثبات بالكتابة فى هذه الحالة.

« وحيث انه ظاهر من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن أورد أنه مذكور صراحة فى العقدين المتنازع عليهما أنهما يتضمنان بيع وفاء أراد أن يتبين قصد المتعاقدين هل كان البيع الوفائى حقيقة أم صيغ العقدان فى صورة البيع الوفائى سترا للرهن فاستعرض ظروف الدعوى والقرائن التى قدمها كل من طرفى الخصومة تأييداً لوجهة نظره وانتهى إلى الحكم فى الدعوى على أساس أنهما يستران رهنا واعتبرهما عقدى رهن صحيحين مستندا فى ذلك الى القرائن الآتية : — أولا — بخس الثمن الوارد فى العقد عن ثمن المثل وقد استخلص الحكم هذه القرينة بعد أن عرض لعدة عقود بيع وإيجار قدمها الطرفان بعضها فى الأحراض التى تقع فيها أطيان المطعون ضده وفى أزمنة قريبة من تاريخ العقدين موضوع النزاع وقد ظهر منها أن الثمن الحقيقى للفدان يتفاوت بين ٢٠٠ جنيها و ٢٤٠ جنيها بينما كان ثمن الأطيان فى أحد العقدين ٨٤ جنيها للفدان وفى العقد الاخر ٥٢ جنيها تقريبا ومع أن المطعون ضده كان قد اشترى بعض الأطيان المرهونة من أخيه قبل تصرفه لمورث الطاعن بشهر بثمن ١٢٠ جنيها للفدان. ثانيا — أجر مورث الطاعن الأطيان الواردة بعقد ٢ سبتمبر سنة ١٩٢٠ إلى المطعون ضده فى اليوم التالى بأجرة قدرها ١٢ جنيها للفدان الواحد وهى أجرة لا تتناسب مع ثمنه المذكور فى ذلك العقد. ثالثا — مشروع عقد رهن كتبه مورث الطاعن بخطه فى سنة ١٩٢٣ كان الغرض منه أن يحل محل العقدين موضوع النزاع بعد مضى مدة الاسترداد. رابعا — أثبتت المحكمة أن مبلغ ١٣ جنيها و ١٠٠ مليما المجعولة ثمنا فى العقد المؤرخ ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٣١ هو باقى الايجار المستحق على المطعون ضده عن الأطيان المرهونة بمقتضى العقد الآخر.

« وحيث ان هذه القرائن تؤدى إلى النتيجة التى استخلصتها المحكمة ولا سبيل لاثارة الجدل بشأنها لأنها متعلقة بتحصيل فهم الواقع وقد فسرت العقدين على أساسه بما هو أوفى بقصد المتعاقدين. ولا محل لما يقوله الطاعن من أن المحكمة إذ اعتبرت أنهما يستران رهنا على خلاف ظاهر عبارتهما ومدلولها تكون قد أخطأت فى تكيفهما. ذلك لأنها غير مقيدة

بتكييف العقدين بعد أن تبينت أن المقصود منه إخفاء غرض غير مشروع بجعل رهن حيازة متضمن لربا فاحش فى صورة بيع وفاء وقد كان عليها أن تصدر الحكم فى الدعوى على مقتضى هذا التكييف الصحيح الذى تبينته وأوردت أسبابه .

« وحيث ان ماينعاه الطاعن من أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ أجاز إثبات الصورية بين المتعاقدين بالقرائن لا محل له لأن إخفاء الرهن فى صورة بيع وفاء قصد به التحايل على القانون توصلا إلى تحقيق أغراض غير مشروعه وهي الاستيلاء على ربا فاحش ثم تملك الأطيان بغير اتخاذ الاجراءات التنفيذية وبثمن بخس ، وما تمكن مورث الطاعن من تكييف العقد بأنه بيع وفاء توصلا إلى هذه الأغراض التى خفيت على المدين إلا لأنه أدخل عليه الغش حتى قبل التعاقد معه وفقاً لما أراد واثبات الغش والتحايل جائزا قانونا لكل من المتعاقدين بجميع الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن الدكتور محمد جلال الدين علام وحضر عنه الاستاذ ابراهيم رياض ضد الشيخ على مرسى على وحضر عنه الاستاذ محمود علام رقم ١٢ سنة ١٤ ق)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

١٦٤

١١ يناير سنة ١٩٤٥

١ — مبدأ ثبوت بالكتابة . أركانه . شهادة مستخرجة من دفتر إثبات التاريخ . لا تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة .

٢ — سند . فقده بسبب قهرى . إثباته بالبينة وقرائن الاحوال . جائز . مثال . سند سرقته بدون إهمال حامله .

٣ — أب . له حق الولاية على مال ولده إذا كان عدلا مستور الحال . تصرفه بغبن فاحش لا يجوز . أهلية التبرع لا يملكها

٤ — وصى . إقراره بدين على قاصر . غير جائز

المبادىء القانونية :

١ — إن مبدأ الثبوت بالكتابة هو عبارة عن ورقة صادرة ممن يراد الإثبات ضده ليست سندا باتا بما يراد إثباته وإنما تجعله قريب الاحتمال . ومن أركانه أن تكون الورقة صادرة من الخصم المطلوب الإثبات ضده . لذلك فإن الشهادة المستخرجة من دفتر إثبات التاريخ لا يصح اعتبارها مبدأ للثبوت بالكتابة لأنها ليست صادرة ممن يراد الإثبات ضده ولا تدل إلا على ملخص موجز جدا لورقة لا يعرف إن كانت صحيحة أو بخط المنسوب إليه أو بتوقيعه الصحيح .

٢ — إذا فقد سند بسبب قهرى فانه يجوز إثبات الدين بالبينة أو قرائن الأحوال وتعتبر السرقة من الحوادث القهرية التى يجوز معها الإثبات بالبينة إذا لم تكن السرقة حاصلة باهمال صاحب السند فان حصلت باهمال منه فلا يقبل منه الإثبات بالبينة كما لو تركه فى محل معرض للسرقة . فلكى يعد صاحب السند معذورا ينبغى أن يقدم الدليل من جانبه على أن حادث ضياع السند كان بقوة قاهرة وبغير إهمال منه وإلا كان من السهل

على من يدعى مثل ذلك أن يأتى بشهود يشهدون على حصول التعاقد وضياع سنده بسبب السرقة وتكون نتيجة ذلك إثبات التعاقد بالشهود .

٣ — إن الأب إذا كان عدلا مستور الحال تكون له الولاية على مال ولده فيباشر عنه أهلية الاعتناء وأهلية الإدارة وأهلية التصرف حتى لو كان التصرف بغبن يسير . ولكن لا يجوز الغبن الفاحش . أما أهلية التبرع فلا يملكها الصغير ولا وليه ولا يملكها أحد آخر إذ لا يجوز التبرع بمال القاصر فى حال من الأحوال .

٤ — إن إقرار الوصى بدين على القاصر غير جائز لأن الإقرار لا يصح إلا ممن يملك التصرف فيما أقر به ولأن نتيجة الإقرار هى إخراج الحق المقربة من ملك المقر لذا فان القاصر لا إقرار له كذا الوصى فى حق القاصر — لأن القاصر ووصيه لا يملكان التصرف فى ملك هذا القاصر

المحكمة

« ومن حيث أن المستأنفين بنيا استئنافهما على ما يخلص فى .

أولا — أن محكمة أول درجة أخطأت فى حكمها لمصلحة المستأنف عليها اعتمادا على شهادة مستخرجه من دفتر إثبات التاريخ بمحكمة بلبيس الجزئية الأهلية يتضمن إثبات تاريخ سند أو ورقة بمبلغ ٣٨٠ جنيها لأن هذه الشهادة لا تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة .

ثانيا — أن اعتراف الوصى على المستأنف الأول بالديون أمام محكمة أول درجة غير جائز فضلا عن أن هـذا الاعتراف قصد به الأضرار بالقاصر لأن الوصى وان كان أخ القاصر لأبيـه إلا أنه زوج احدى بنات المستأنف عليها

ثالثا — ان حادثة فقد السند فى واقعة السرقة مفتعله لأنه لم يدع بحصـولها إلا فى سنة ١٩٣٦ بعد إثبات التاريخ بقليل فلو كان السند موجودا لا يثبت المستأنف عليها تاريخه قبل سـنة ١٩٣٦ لأن والد المستأنف الأول توفى قبل ذلك بكثير .

رابعا — أن المستأنف عليها تخبطت فى سبب المديونية — فتارة تقـول انها اقرضت المستأنف الأول هذا المبلغ اشترى به أطيانا — وأخرى تقول أن والده وهو زوجها كان مدينا لها بالمبلغ ولما باع أربعة أفدنة إلى ولدها المستأنف الأول الذى كان قاصرا خصم مبلغ السند من الثمن على أن يقوم المستأنف الأول بدفعـه إلى والدته المستأنف عليها . على أن شهود المستأنف عليها الذين سمعت أقوالهم محكمة أول درجـة قرروا أنهم لم يروا مديونيه ولا قرضا .وأن أحدهم وهو حنفى محمد الغرباوى شهد بأنه يعلم أن حسن الفداوى والد المستأنف الأول وزوج المستأنف عليها كتب لابنه المذكور أربعة أفدنة وخشى أن يهمل الولد أمه فكتب لها هـذا السند وهى شهادة صريحة فى أن المستأنف عليها لم تكن تداين القاصر (المستأنف الأول) ولا والده.

« وحيث أن دفاع المستأنف عليها ردا على ما تقدم يتلخص فيما يأتى :

أولا — أن مبدأ الثبوت بالكتابة متوفر لأن الشهادة الرسمية باثبات تاريخ السند تدل على أن هذا السند كان موجودا بالفعل وبالتالى

أن الدين له وجود أيضا وتعزز ذلك بما ثبت من أن السند ضاع أو سرق بعد ذلك بقصد إخفاء الدين دون أن يعطى السارق إلى أن هذا السند مدرج بدفتر اثبات التاريخ وأن حكم محكمة أول درجة الخاص بالتحقيق لم يكن معناه وجود مبدأ ثبوت بالكتابة فقط بل بنى على سبب آخر هو وجود علاقة القرابة بين الطرفين — على أن المستأنفين لم يستأنفا حكم الأحالة إلى التحقيق بل ارتضياه وقبلا تنفيذه بالفعل باحضارهما شهودهما

ثانيا — أن القول بأن اعتراف محمد حسن الذى كان وصيا على المستأنف عليه بالمديونية كان أساسه التواطؤ بين المستأنف عليها ومحمد حسن لأن هذا الأخير زوج ابنتها ويجب استبعاده لأنه ليس من المعقول ان تتواطأ الأم مع زوج بنتها على الأضرار بابنها .

ثالثا — أن الزعم بأن المستأنفه أرادت بحادثة السرقة إخفاء السند نفسه لا يمكن تصوره بين أم وابنها فضلا عن أنه سواء كان السند موجودا أم غير موجود ما دامت المحكمة لم تقضي بالدين على أساس ذلك السند بل أن أهم ما اعتمدت عليه فى حكمها هو ما استخلصته من شهادة الشهود وأن التحقيق كان جائزا لمجرد وجود القرابة دون حاجة إلى وجود سند للدين أصلا ثم ضياعه وأنه لم يقم دليل على أن السند كان محررا قبل سنة ١٩٣٦ .

رابعا — أن المستأنف عليها لم تتخبط فى ذكر سبب الدين لأن ما قررته بشأن هذا السبب هو ما شهد به شهودها فى التحقيق وقد وجدته محكمة أول درجة معقولا فأوردته فى أسباب حكمها قائلة . إن المرحوم حسن سليمان الفداوى زوج الدائنة ووالد المدين باع إلى ولده المدين فى حال حياته أربعة أفدنة من أطيانه وكان وقت البيع مديناً إلى زوجته فى مبلغ ٣٨٠ جنيها فاراد ابراء ذمته من دين زوجته فكتب على نفسه باعتباره وليا على ولده فى سنة ١٩٣٦ سند الدين بهذا المبلغ لزوجته .

« وحيث أن هذه المحكمة ترى بعد اطلاعها على ما اشتمل عليه ملف القضية من مستندات ومذكرات للخصوم وأوراق أخرى ان الاثبات بالبينة أو بقرائن الأحوال يجوز قبوله إذا كان الدين أو التخلص منه صار قريب الاحتمال بورقة صادرة من الخصم المطلوب الأثبات عليه (مادة ٢١٧ مدنى) ومن هذه المادة يتبين ان مبدأ الثبوت بالكتابة هو عبارة عن ورقة صادرة ممن يراد الأثبات ضده ليست سندا باتا بما يراد اثباته وانما تجعله قريب الاحتمال . وأن من أركانه أن تكون الورقة صادرة من الخصم المطلوب الأثبات ضده لذلك فأن الشهادة المستخرجة من دفتر اثبات التاريخ لا يصح اعتبارها مبدأ للثبوت بالكتابة لأنها ليست صادة ممن يراد الاثبات ضده ولا تدل إلا على ملخص موجز جدا لورقة سواء أكانت هذه الورقة صحيحة أم لا — وبخط المنسوب اليه أو توقيعه الصحيح أم لا — ولقد تبينت المحكمة من الاطلاع على الشهادة المقدمة من المستأنف عليها أنها تنص على أنه بالكشف من دفتر اثبات التاريخ سنة ١٩٣٦ وجد بالصحيفة ٢٥٨ سند بمبلغ ٣٨٠ جنيها صادر من حامد على حسن سليمان الى ورده محمد بكر سعفان مقيد نمرة ٢٧ اثبات تاريخ سنة ١٩٣٦

الخ . فهى كما تبدو قاصرة قصورا كبيرا لا يمكن أن تستبين معه المحكمة صحة السند المزعوم أو أنه كان بخط والد المستأنف الأول أو بتوقيعه الصحيح ومن ثم لا يصح اعتبارها مبدأ للثبوت بالكتابة أما عن فقد السند فى حادث السرقة فانه يجوز اثبات الدين بالبينة أو بقرائن الأحوال إذا وجد دليل قطعى على ضياع السند بسبب قهرى المادة (٢١٨ مدنى) وتعتبر السرقة من الحوادث القهرية التى يجوز معها الاثبات بالبينة اذا لم تكن السرقة حاصلة باهمال من صاحب السند فان حصلت باهمال منه فلا يقبل منه الاثبات بالبينة كما لو تركه فى محل معرض للسرقة . فلكى يعد صاحب السند معذورا ينبغى أن يقدم الدليل من جانبه على أن حادث ضياع السند كان بقوة قاهرة وبغير اهمال منه وإلا كان من السهل على من يدعى مثل ذلك أن يأتى بشهود يشهدون على حصول التعاقد وضياع سنده بسبب السرقة وتكون نتيجة ذلك اثبات التعاقد بالشهود — ولقد تبين للمحكمة أن المستأنف عليها بغض النظر عن دفاع المستأنفين الخاص بتلفيق حادث السرقة اضرارا بحقوق المستأنف الأول لم تقدم أى دليل قطعى على أن هذا الحادث حصل قهرا عنها لا باهمال منها وكل ما قدمته فى هذا الصدد شهادة مستخرجه من نيابة بلبيس مبين بها وجود قضية جنحة مقيدة تحت نمرة ١٠٢٠ سنة ١٩٣٦ ضد مجهول لأنه فى ٢٥/٣/١٩٣٦ بناحية الزوامل سرق نقودا ومصاغا ومستندات موضحة أوصافها بالمحضر لورده بكر سعفان من منزلها وحفظت مؤقتا لعدم معرفة الفاعل — ولقد قررت محكمة أول درجة فى جلستها المنعقدة فى ١٨ مايو سنة ٤٢ أن الجنحة المطلوب ضمها لم تضم وقد ورد كتاب محكمة بلبيس يفيد أنه مضى على حفظها المدة المقررة وهى ثلاث سنين وأرسلت للدشت ومن ثم تكون الدعوى خالية من الدليل المثبت لحصول سرقة جبرا عن المستأنف عليها ولم يكن باهمال منها كما ذكر — وحتى إذا جاز القول أنه لم يظهر بالشهادة المقدمة من المستأنف عليها أن حادث السرقة لم يكن باهمال منها فان القول بعدم ثبوت سرقة المستند قهرا عنها يكون جائزا أيضا ولذلك فان هذين الاحتمالين كافيان لوجود الشك الذى يلزم معه الأخذ بالتفسير الأصلح للمتعهد وهو (المستأنف الأول) تطبيقا للمادة ١٤٠ مدنى ولا نزاع فى أن التفسير الذى فيه فائدة المستأنف الأول هو اعتبار ضياع السند باهمال من المستأنف عليها فلا يجوز لهذه الأخيرة أن تثبت ما تدعيه بالبينة أو بقرائن الأحوال .

«وحيث أنه عن علاقة أمومة المستأنف عليها للمستأنف الأول واعتبارها مبرر لاحالة الدعوى الى التحقيق فأن هذه العلاقة لا يجوز أن يتخذ منها سببا لاثبات الدين وقد زادت قيمته عن العشرة جنيهات بالبينه . أو بقرائن الأحوال إلا إذا استخلصت المحكمة من ظروف وملابسات الدعوى أن هذه العلاقة كانت مانعا أدبيا منع الأم عن الحصول على كتابة من ابنها مثبتة لدينها غير أن ادعاء المستأنف عليها فى هذه الدعوى بمديونية ابنها لها يقوم على أن علاقة الأمومة التى تربطها به لم تمنعها عن الحصول على كتابة مثبتة

لدينها الذي تدعيه ولذلك فطلبها احالة الدعوى إلى التحقيق لهذا السبب فى غير محله أيضاً .

«وحيث أنه تبين مما تقدم أن محكمة أول درجة ما كان لها أن تحيل الدعوى إلى التحقيق لاثبات الدين بالبينة اعتمادا على علاقة القرابة المذكورة وعلى شهادة اثبات التاريخ وعلى الشهادة بجنحة السرقة ولكن على الرغم من ذلك فأن أقوال شهود المستأنف عليها وقرائن أحوال الدعوى لا تصلح أساسا للحكم لها بطلباتها لأنه مما جاء فى أقوال شاهديها صبيح ابراهيم وحنفى فرماوى أن السند الوارد ذكره فى شهادة إثبات التاريخ إنما حرر منذ حوالى اثنتي عشرة سنة سابقة على ادلائهما — بأقوالها الحاصل فى يوم ١٠/٥/١٩٣٥ أى فى سنة ١٩٣١ تقريبا — ولما كانت شهادة إثبات التاريخ المقدمة من المستأنف عليها خالية من بيان اليوم والشهر الذين أثبتت فيها تاريخ السند واقتصرت على ذكر السنة وهى سنة ١٩٣٦ وبما أنه في حالة الاشتباه يكون التفسير بما فيه الفائدة المتعهد تطبيقا للمادة ١٤٠ مدنى — والمتعهد هنا هو المستأنف عليه وفائدته تقتضى اعتبار اليوم والشهر يوم ٣١ من شهر ديسمبر سنة ١٩٣٦ فيكون بذلك قد مضى بين تحرير السند واثبات تاريخه حوالى خمس سنوات وهو مايدعوا إلى الشك فى جديته أو على الأقل فى صحة أقوال الشاهدين اذ لو كان للسند حقيقة وجود فى سنة ١٩٣١ تحت يد المستأنف عليها لما ترددت فى اثبات تاريخه بعد تحريره ولو بقليل هذا فضلا عن أن خلو شهادة التاريخ فى اليوم والشهر اللذين حصل فيهما وخلو شهادة جنحة السرقة من ذكر السند المزعوم بالذات يجعلان اسبقية اثبات التاريخ عن السرقة أمرا مشكوكا فيه وإذا اتبعت قاعدة صالح المتعهد المنصوص عنها بالمادة ١٤٠ مدنى على الوجه المبين أنفا لكان اثبات التاريخ لاحق لحادث السرقة بنحو تسعة أشهر ويكون القول بأن السند المزعوم كان ضمن المسروقات زعما باطلا — يضاف إلى ذلك ان المستأنف عليها قالت فى صحيفة افتتاح الدعوى انها تداين المستأنف عليه فى مبلغ ٣٨٠ جنيها دون ذكر سبب المديونية وفى محكمة أول درجة قررت في جلسة ١٨ مايو سنة ١٩٤٢ بلسان وكيلها ان زوجها كتب لأبنه الصغير (يقصد المستانف الأول) ثلاثة افدنة وفى نظير ذلك كتب سندا على نفسه بمديونيته لزوجته بصفته وليا طبيعيا على ولده القاصر — ولم يذكر أحد من شهودها سببا للمديونية بل أجمعوا على أنهم لا يعرفون لها سببا وزاد أحدهم وهو حفني محمد فرماوى ما نصه . . « أنا فهمت بعقلي ان هذا السند كتب بمديونية حامد لوالدته علشان أنا عارف ان حسن كان كتب لأبنه حامد ملكية أربع فدادين ويظهر أنه خاف من الولد حامد يهمل والدته فكتب لها السند وانه لايعرف ان ورده كانت تداين زوجها حسن فداوى فى أى مبلغ » وهذه أقوال كما تبدو متناقضة فى سبب المديونية — والذى يمكن استخلاصه من مجموعها ان صح ان السند كان موجودا ان المورث أراد أن يهب زوجته هذا المبلغ من مال ولده القاصر فحرر على هذا الأخير السند المزعوم بصفته وليا طبيعيا عليه غير أن هذا التصرف من جانب الولى الشرعي باطل لسببين الأول هو أن الهبة التي يسترها

اقرار عرفى بالدين تكون صحيحة ما دام أن العقد العرفى يكفى لصحة الاقرار بالدين والسند هنا لم يقدم حتى يمكن للمحكمة أن تقول كلمتها فى صحته وبالتالى صحة الاقرار بالدين الذى يتضمنه إذ قد يكون مشتملا على عبارات تجعله غير صالح كسند ساتر للهبة . والثانى هو أن الأب إذا كان عدلا مستور الحال له الولاية على مال ولده فيباشر عنه أهلية الاعتناء وأهلية الأدارة وأهلية التصرف حتى لو كان التصرف بغبن يسير ولكن لا يجوز الغبن الفاحش — أما أهلية التبرع فلا يملكها الصغير ولا وليه ولا يملكها أحد آخر — ولا يجوز التبرع بمال القاصر فى حال من الأحوال — وإذا صح أن السند تحرر بدون مقابل كما ذكر يكون ما ذهب إليه الدفاع عن المستأنف عليها أمام محكمة أول درجة من الزام المستأنف الأول بمقدار ما استفاد من الدين لا أساس له لأن محل ذلك هو أن يقدم الدليل على قبض المستأنف الأول قيمة القرض حال قصره

« وحيث انه عن اقرار محمد حسن الغزاوى بصفته وصيا على المستأنف الأول بالدين فان الاقرار لا يكون مقبولا إلا ممن يملك التصرف فيما أقر به لأن نتيجة الاقرار هى إخراج الحق المقر به من ملك المقر لذا فان القاصر لا إقرار له كذا الوصى فى حق القاصر لأن القاصر ووصيه لا يملكان التصرف فى ملك هذا القاصر

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه ورفض دعوى المستأنف عليها الأولى وإلزامها بالمصاريف عن الدرجتين

(استئناف حامد حسن سليمان الغداوى وآخرين وحضر عنهما الاستاذ حسين محمد الجندى ضد الست ورده محمد بكر سلمان وآخرين وحضر عن الاولى الاستاذ محمد توفيق حسن رئاسة وعضوية حضرة الاستاذ عبد العزيز غنيم بك وحسن نجيب بك وأحمد حلمى المستشارين رقم ٥٢٧ سنة ٦١ ق)

١٦٥

٢٩ إبريل سنة ١٩٤٦

قاضى البيوع . دفوع موضوعية . وقف البيع أو الاستمرار فيه . استئناف لا دعوى أصلية .

المبادىء القانونية

١ — لا يختص قاضى البيوع بالفصل فى المنازعات الموضوعية التى يثيرها الخصوم أمامه . فإذا طلب إليه وقف البيع بسبب هذه المنازعات فله تقدير مبلغ جدية النزاع فإن رآه غير جدى صرف النظر عنه وأمر بالاستمرار فى البيع وإلا أمر بوقفه .

٢ — الحكم الصادر بوقف البيع أو الاستمرار فيه هو حكم منفصل ومستقل عن حكم مرسى المزاد ويجب دعمه بالأسباب .

٣ — يكون قابلا للاستئناف فى المواعيد المعتادة حكم قاضى البيوع الذى فصل فى منازعه موضوعية خارجة عن اختصاصه . وكذلك حكمه بوقف البيع أو الاستمرار فيه إذا بنى على أسباب موضوعية .

٤ — لا تقبل الدعوى الأصلية ببطلان حكم قاضى البيوع الصادر بوقف البيع أو الاستمرار فيه لأسباب موضوعية ولا حكمه الذى تعرض للفصل فى منازعة موضوعية . بل سبيل ذلك هو الاستئناف فى المواعيد المعتادة

المحكمة

« حيث أن وقائع الدعوى كما تبينتها المحكمة من الاطلاع على أوراقها ومستندات ودفاع الطرفين تتحصل فى أن المستأنفة وهى السيدة

ليبية بطرس طلبت الحكم لها ببطلان حكم مرسى المزاد الصادر فى القضية رقم ٥٠٩ سنة ١٩٤٢ بيوع مصر ومحو كافة التسجيلات المترتبة عليه واحقيتها للمنزل المبيع وذلك فى مقابل أن تدفع للمستأنف ضده الثانى الشيخ خضر الحاج على مبلغ ستة آلاف جنيه وجميع المصاريف إلى غير ذلك مما جاء فى طلباتها . مستندة فى ذلك إلى ماقررته من أنها كانت مدينة المستأنف ضدها الأولى السيدة إيزابيل نحاس بدين نزعت بسببه ملكيتها من المنزل رقم ٢٩٣ الكائن بشارع الملكة نازلى بالقاهرة وهو المبين الحدود والمعالم بحكم مرسي المزاد المطلوب ابطاله . وانها تقدمت بجلسة ٣٠ يونية سنة ١٩٤٣ المحدد لبيعه أمام حضرة قاضى البيوع وطلبت وقف اجراءات البيع عملا بالمادة ٢٨ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ الخاص بتسوية الديون العقارية وهى تنص على وقف البيوع الجبرية لمدة ستة شهور اعتبارا من تاريخ نشر هذا القانون بالنسبة لجميع المدينين الذين يطالبون الانتفاع بمزايا هذا القانون والذين قدموا طلبات للانتفاع بأحكام القانون رقم ٣ لسنة ١٩٣٩ حتى ولو كانت طلباتهم قد رفضت، وقد نشر القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ بالعدد رقم ٨٧ من الوقائع المصرية بتاريخ ١٤ من مايو سنة ١٩٤٢ أى قبل حلول جلسة ٣٠ من يونية سنة ١٩٤٣ المحددة للبيع ولكن حضرة قاضي البيوع رفض هذا الطلب وسار فى عملية البيع فرسا مزاد المنزل على المستأنف ضده الثانى مقابل ثمن قدره ستة آلاف جنيه والملحقات . كما ادعت كذلك أنها طلبت أيضا من حضرة قاضي البيوع فى تلك الجلسة وقف البيع لسبب آخر هو أن المحكمة الشرعية وافقت على شراء المنزل المعروض للبيع لأحد الأوقاف مبلغ ٣٨٨٦ ج وكسور وأن للدائنة الحق فى استيفاء دينها الذى تنزع الملكية بسببه من ذلك المبلغ فرفض حضرة قاضى البيوع هذا الطلب أيضا . وترى المستأنفة لذلك أن حكم مرسى المزاد قد صدر باطلا ولهذا رفعت دعواها الحالية طالبة الحكم ببطلانه .

« وحيث أن المحكمة الابتدائية قضت فى ٢٩ من ابريل سنة ١٩٤٥ برفض هذه الدعوى مستندة فى ذلك إلى ما اشتمل عليه حكم حضرة قاضى البيوع الصادر فى ٣٠ يونية سنة ١٩٤٢ وهو حكم مستقل ومنفصل عن حكم مرسي المزاد وصادر معه فى يوم واحد وقد بنى هذا الحكم المنفصل على أنه لا محل لطلب الايقاف نظرا لأن العقار المطلوب بيعه هو أرض وبناء المنزل الكائن بشارع الملكة نازلى بالقاهرة فلا تنطبق عليه أحكام القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ الخاص بتسوية الديون العقارية التى على المدينين الذين يملكون أراضى زراعية أو أرض زراعية ومبان معا ولا تعتبر طالبة الايقاف منهم لأنها لا تملك إلا ذلك المنزل وليس لها أطيان زراعية . كما أشار ذلك الحكم الى ان الاستبدال المدعى بحصوله أمام المحكمة لم يتم كما هو ظاهر من محضر جلسة ٤ مايو سنة ١٩٤٢ أمام محكمة مصر الابتدائية الشرعية وثبت به أن المحكمة قررت الموافقة على الشراء على أن لا ينفذ عقد الشراء إلا إذا قدمت المالكة الشهادات الرسمية الدالة على خلو هذا المنزل من الحقوق العينية وشطب

جميع الرهون والديون التى عليه وأجلت المادة لجلسة ١٥/٦/١٩٤٣ لتقديم المستندات المذكورة واستعلام المساحة .

« وحيث أن المحكمة الابتدائيـة قد أسـتندت فى قضائها برفض الدعوى زيادة عما سبق إلى مارأته من أن سبيل الطعن على حكم مرسي المزاد إذا هو فصل فى مسألة موضوعية هو الاستئناف لا الدعوى الأصلية بطلب البطلان ولم تسلك الطالبة سبيل الاستئناف فامتنع عليها سبيل الدعوى الأصلية وأضافت إلى ذلك أن الطالبة قبلت حكم مرسي المزاد بعد صـدوره فسقط حقها فى الطعن عليه .

واستخلصت المحكمة الابتدائية هـذا القول من أنه لما أراد الراسي عليه المزاد تنفيذ حكمه اتفقت معه الطالبة على أن تبقى شاغلة لمسكنها فى العقار حتى شهر أغسطس سنة ١٩٤٢ من باب التسامح وجاء بالاقرار المؤرخ ٢٤ من يولية سنة ١٩٤٢ أن بقاءها فى المنزل إنما هو بدون سبب ولا عقد إيجـار وأن من حقه اخراجها حالا ولكنه من باب التسامح يؤجل تنفيذ الحـكم لآخر أغسطس سنة ١٩٤٢ بدون مساس بأى حق من حقوقه على العقار وأنها تتعهد بتسليم المنزل خاليا فى نهاية هذه المهلة . كما أن الطالبة استأجرت بعـد ذلك المنزل بأجر شهرى قدره ١٢٠٠ قرشا لغاية ديسمبر سنة ١٩٤٢ .

« وحيث ان المستأنفة قـد رفعت استئنافا عن ذلك الحكم طالبـة الغاءه والحكم لها بطلباتها الأصلية . ونعت على الحكم المستأنف (أولا) أنه أخطأ فيما رآه من أن السبيل الوحيد للطعن على الحكم الصادر من قاضى البيوع برفض طلب الايقاف هو الاستئناف دون الدعوى الأصلية بالبطلان : (ثانيا) أنه أخطأ أيضا فيما رآه من أن لقاضى البيوع سلطة النظر فى تطبيق أحكام قانون تسوية الديون العقارية وهو رقم ١٣ لسـنة ١٩٤٢ إذ كان من واجب قاضى البيوع فى هذه الحالة أن يأمر بوقف البيع عملا بالمـادة ٢٨ من ذلك القانون دون البحث فيما إذا كان هـذا القول ينطبق على الحالة المعروضة عليه أم لا . إذ أن تطبيق ذلك القانون من شأن الهيئات الخاصة المعينة فيـه (ثالثاً) إن ما رآه ذلك الحكم من قبول المستأنفة لحكم مرسى المزاد غير مطابق للواقع لأن رضاءها باستئجار قسم من المنزل كان مشوبا بالاكراه المستفاد من حاجتها إلى البقاء فى المسكن وتسلط الراسى عليه المزاد عليها بقوة حكم مرسى مزاد .

ومن حيث أن المستأنف ضده الثانى وهو الراسى عليه المزاد طلب رفض هذا الاستئناف أخذا بأسباب الحكم المستأنف .

« وحيث أن هذه المحكمة ترى أن الفصل فى هذه الدعوى يستلزم .

أولا — وقبل مناقشة أوجه البطلان التى تنسبها المستأنفة إلى حكم ٣٠ يونية سنة ١٩٤٢ الصادر من قاضى البيوع برفض طلب وقف البيع . البحث فيما إذا كان يجوز قانونا طلب بطلان هذا الحـكم بدعوى أصـلية مثل الدعوى الحالية أم أن السبيل الوحيد لتقديم هذا الطلب هو استئناف هذا الحكم .

ومن حيث أن دعوى البطلان هذه قائمة على أساس أن قاضى البيوع إذ قضى برفض طلب وقف البيع لعدم انطباق قانون تسوية الديون العقارية رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ قد تجاوز حدود اختصاصه فما كان له أن ينظر

فى تطبيق أحكام هذا القانون فأن هو نظر وفصل فى ذلك وهو غير مختص بنظره وقع حكمه باطلا فى رأى المستأنفة .

« وحيث أنه وأن كان قاضى البيوع غير مختص حقا بالنظر والفصل فى الدفوع الموضوعية لأن اختصاصه محدد بنص المادة ٦٠٢/٦٩٢ مرافعات أهلى ومختلط وهى لاتخوله اختصاص الفصل فى الدفوع الموضوعية إلا أنه من المقرر قانونا أنه إذ رفع إلى قاضى البيوع نزاع موضوعى ليس داخلا فى اختصاصه فله أن يقدر مبلغ جدية النزاع فيأمر أما بوقف البيع ويحيل المنازعين إلى الجهة المختصة أن كان النزاع جديا وأما يصرف النظر عنه والسير فى اجراءات البيع أن كان النزاع غير جدى وحكمه فى ذلك هو حكم مستقل عن حكم البيع ويجب أن يدعم بالأسباب التى تؤيده وهو حكم قابل للاستئناف أمام محكمة الاستئناف لأن له أهمية كبرى فى التأثير على البيع بأجرائه أو بايقافه فاذا قبل هذا الاستئناف انفتح الطريق إلى استئناف حكم مرسى المزاد ذاته الذى مصيره معلقا على مصير الحكم فى الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فى مسألة الايقاف . كذلك الحال فيما لو تعرض قاضى البيوع وهو ينظر فى طلب الايقاف إلى الحكم فى موضوع النزاع الذى يسببه طلب الايقاف فأن حكمه فى ذلك يكون قابلا للاستئناف أمام محكمة الاستئناف التى هى الدرجة العليا بالنسبة لقاضى البيوع بالمحكمة الابتدائية .

وحيث أنه وقد تقرر أن حكم قاضى البيوع برفض طلب الايقاف أو بقبوله وكذلك حكمه فى مسالة موضوعية خارجة عن اختصاصه هو حكم مستقل يجب دعمه بما يؤيده من الأسباب وله أثر بالغ فى حقوق الدائن والمدين ومن له شان فى البيع لذلك يتعين أن يكون ذلك الحكم خاضعا لما تخضع له سائر الأحكام من قواعد القانون .

ومن حيث أن الأصل فى الأحكام أن لا ينفذ اليها سبيل الطعن فيها بدعوى البطلان الأصلية وذلك حرصا على قوة الأحكام فيجب إهمال هذه القاعدة بالنسبة لحكم قاضى البيوع فيما يفصل فيه خارجا عن حدود اختصاصه . ولا يكون أمام المتظلم منه إلا أن يستأنفه أمام محكمة الاستئناف وقد اطرد الرأى على أن يكون ميعاد الاستئناف فى هذه الحالة هو الميعاد المعتاد . وحكم محكمة الاستئناف فى هذه الحالة يؤثر على حكم مرسى المزاد نفسه فيبطله أو يؤيد مفعوله أو يبيح استئنافه فى غير الميعاد الخاص أما الطعن بطريق الدعوى الأصلية فلا يتأتى فى القانون المصرى إلا من الغـــير أى الذين يدعون حقا على العقار ولم يكونوا معتبرين قانونا طرفا فى الاجراءات

« وحيث ان حكم مرسى المزاد ذاته قد تنفذ إليـه دعوى البطلان الأصلية لأنه ليس فى موضوعه حكما بمعنى هذا الاصطلاح فلا وجه لقياس حالته على حالة الحكم الصادر من قاضى البيوع حاسما لنزاع موضوعى لأن هذا الأخير له خصائص الأحكام دون الأول

يراجع فى ذلك كله مؤلف دكتور أبى هيف «طرق التنفيذ والتحفظ» ص٥١٩ نبذة ٨٧٥ وما قبلها . ومؤلف دكتور محمد حامد فهمى « تنفيذ الأحكام » ص ٣٧٩ نبـــذة ٤١٩ وما قبلها

« وحيث ان المستأنفة لم ترفع استئنافا عن الحكم الصادر من قاضى البيوع فى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٢ برفض طلب الايقاف لعدم

انطباق القانون رقم ١٢ لسنة١٩٤٢ على حالتها كما أنها لم تستأنف حكم مرسي المزاد الصادر في هذا التاريخ نفسه بل تنكبت هذا السبيل ولجأت إلي رفع الدعوى الحالية وهى دعوى أصلية بالبطلان

« وحيث انه لذلك لا تكون هذه الدعوى هى السبيل المرسوم قانونا لتوجيه الطعن على حكم قاضى البيوع الذي تشكومنه المستأنفة ولذلك تكون غير جائزة القبول قانونا

« وحيث انه حتى على الفرض جدلا بجواز قبولها فهى فى موضوعها ظاهرة الفساد لأنه من المقرر قانونا أنه لا يتعين الحكم بالايقاف على قاضى البيوع عندما يطرح عليه نزاع خارج عن اختصاصه إلا إذا كان هذا النزاع جديا يتطلب الفصل فيه شيء من الاجتهاد أما لو كان النزاع معدوم الأساس ظاهر الفساد لظهور حكم القانون ظهورا لاخفاء فيه فللقاضى أن يصرف النظر عنه ويتخطاه ماضيا فى سبيل تنفيذ حقوق أصحاب الحقوق

« حيث ان ما استندت اليه المستأنفة تبريرا لطلب ايقاف البيع هو نص المادة ٢٨ من قانون تسوية الديون العقارية رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ وهى تقضي بوقوف البيوع الجبرية لمدة ستة شهور بالنسبة لجميع المدينين الذين قدموا طلبات للانتفاع باحكام ذلك القانون حتى ولو كانت طلباتهم قد رفضت عملا باحكام القانون السابق وهو رقم ٣ جلسة ١٩٣٩

« وحيث انه اذ كان واضحا وضوحا لاخفاء فيه انه لا ينتفع من احكام القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٣٩ الا المدينين من ملاك الأطيان الزراعية أو الأطيان الزراعية والمبانى معا كما تدل على ذلك عبارة المادة الأولى من ذلك القانون فمن العبث الاستجابة لطلب الايقاف الذى تقدمت به المستأنفة وهى باعترافها لا تملك أطيانا زراعية. وقد ثبت ان طالب التسوية المقدم منها رفض فعلا لهذا السبب كما هو ظاهر من نسخة الجريدة الرسمية المقدمة فى أوراق القضية.

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان المستأنفه بعد صدور حكم مرسى المزاد قد اقرت بصحته وتعاملت مع الراسى عليه المزاد باستئجار قسم من المنزل الراسي مزاده عليه مما أشار اليه الحكم المستأنف. وفى ذلك مايسقط حقها فى الطعون عليه. أما ماتتذرع به الآن من ان رضاءها بذلك انما كان مشوبا بالاكراه بسبب حاجتها إلى السكن وخوفها من تنفيذ الحكم وطردها من العقار فان ذلك لا يعتبر فى نظر القانون أكراها مفسدا للرضاء. طالما ان تنفيذ الحكم عمل مشروع ولا يعتبر مفسدا للرضاء استعمال حق مشروع يقره القانون:

« ومن حيث انه لذلك جميعه ولما يتفق معه من أسباب الحكم المستأنف يكون هذا الاستئناف على غير أساس ويتعين رفضه ويكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده.

(استئناف السيدة لبيبه بطرس وحضر عنها الاستاذ سامى عازر جبران عن الاستاذ وهيب دوس بك ضد السيدة إيزيل نحاس وآخر وحضر عن الاولى الاستاذ ادوار قصيرى بك وحضر عن الاخر الاستاذ حسن عبد الجواد رئاسة صاحب السعادة محمد محمود باشا رئيس المحكمة وعضوية صاحبي العزة عبد الرحيم غنيم بك واحمد زيد بك المستشارين رقم ٨٨٢ سنة ٦٢ ق)

قضاء الضرائب

١٦٦

محكمة النقض والإبرام الدائرة المدنية

٤ ابريل سنة ١٩٤٦

منشأة . ممتلكاته . اشتمالها الاراضى الزراعية والمبانى . نتاجها . من إيراد المنشأة .

المبدأ القانونى :

لتطبيق الحكم الوارد بنص المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ يجب أن تكون الأراضى الزراعية أو المبانى داخلة فى ممتلكات المنشأة أى جزءا من رأس المال العامل الذى يشتغل به الممول فى عمله الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية فيكون نتاجها بابا من أبواب إيرادات المنشأة وخاضعا بالتالى لهذه الضريبة دون نتاج الأراضى والمبانى الأخرى التى تكون مملوكة للممول ولكنها ليست داخلة فى رأس مال المنشأة

المحكمة

« حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب .

« وحيث ان السبب الأول يتحصل فى أن الحكم جاء قاصراً فى بيان الأسباب التى أقيم عليها إذ هو لم يأخذ بدفاتر الطاعن بمقولة أن بها عيوبا أوردتها لجنة التقدير فى قرارها الصادر فى ٩ مارس سنة ١٩٤٣ مع أن كل ما ورد فى هذا القرار هو مجرد القول بأن بالدفاتر عيبا ونقصا دون أى بيان لشىء من ذلك .

« وحيث ان هذا السبب مردود بأن لجنة التقدير ذكرت فى قرارها ذلك أن الطاعن اشترى كمية من الفحم ولما تسلمها لم يقيدها بدفاتره بمقولة أنه وجد بها فحما ناعما بنسبة تزيد على المقرر فاتفق مع البائع على أن يبيع منها حتى يتم الاتفاق على ثمنها فلما اتفقا قيدت بالدفاتر فى شهر اكتوبر وقالت اللجنة إن رقم مبيعات الأشهر التسعة الأولى الثابت بدفاتر الطاعن لا يتناسب مع المشتريات وأظهر معدل ربح قدره ٢٥ ٪ وأن مبيعات ثلاثة الأشهر الأخيرة لا يتناسب مع المشتريات وأظهرت معدلا قليلا وأن هذا يخالف نظام مسك الدفاتر ويدل على تلاعب الطاعن وعلى أنه لما رأى ازدياد ربحه فى الأشهر التسعة الأولى أراد التقليل من رقم المبيعات فى الأشهر الثلاثة الأخيرة ولذلك رأت اللجنة إجراء التقدير على أساس ارباح المثل — ويبين من هذا أن قرار اللجنة خلافا لما يزعمه الطاعن قد تعد من الأسباب التى من أجلها رأت اطراح الدفاتر واللجوء إلى التقدير على أساس ارباح المثل . ولما كان الحكم المستأنف قد أحال على هذه الأسباب فلا محل للطعن عليه بالقصور .

« وحيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن المحكمة إذ قالت بأن للجنة التقدير الحق المطلق فى تقدير صلاحية الدفاتر وبالتالى فى عدم الأخذ بها ثم إن المحكمة إذ لم تتحقق بنفسها

من تلك الصلاحيــة تكون قد أخطأت لأن القــانون لم يخول اللجنــة ذلك الحق المطلق ولأن واجب المحكمة أن تتحقق من صلاحية دفاتر الممول .

« وحيث ان هــذا السبب مردود أولا بأن الذى قالتــه المحكمة هو « أنه لا يشترط أن تكون الدفاتر مسجلة لــكي تأخذ بها لجنة التقدير لتربط الضريبة على أساسها وإنما يكفى أن يكون لدى الممول حسابات يقدمها وأن تكون حسابات منتظمة ولكن من جهة أخرى أيضا يجب أن تكون الحسابات فى انتظامها بحيث تقتنع بها المصلحة فان لم تقتنع بها بسبب جدى اطرحتها وعمدت الى استعمال حقها لا على اساس هذه الحسابات وانما على اساس التقدير واذا يكون اعتراض المدعى على عدم اخذ المدعى عليها دفاتره اساسا للضريبة أو اخذها فيما سبق من السنوات بمستنداته ودفاتره وعدم اخذها بها سنة ١٩٤١ يكون هذا الاعتراض لا محل له لانها لم تقتنع بصحة هذه الدفاتر لما بها من عيوب ونقص ادى بها الى ممارسة حقها فى اللجوء الى التقدير واتخاذه أساسا لربط الضريبة » وهذا الذى قالته المحكمة برىء مما ينسبه إليها الطاعن من القول بحق المصلحة المطلق فى اطراح دفاتر الممول بالرغم من انتظامها وصحتها — ومردود ثانيا بان المحكمة اذ أيدت قرار اللجنة باجراء التقدير على اساس أرباح المثل قد اقامت قضاءها على تلك الأسباب التى أوردتها اللجنة وعابت بها دفاتر الطاعن ولما كانت المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تجعل عبء الاثبات على الطرف الذى تخالف طلباته تقدير اللجنة فكان على الطاعن أن يقدم الى محكمة الاستئناف ما لديه من أدلة على بطلان اسباب اللجنة وصحة دفاتره ويبرزها وجه دلالتها على صحة دعواه فان هى اغفلتها كان له حينئذ ان ينعى عليها انها لم تنظر فيها بالرغم من تقديمها اليها أما اذ هو لم يقدم مع طعنه ما يدل على حصول شىء من ذلك فان طعنه فى حكمها من هذه الناحية يكون لا اساس له .

«وحيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن المحكمة — اذ قالت باضافة ١٠٪ من ايراد العقارات المملوكة للطاعن تطبيقا للمادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ — قد اخطأت فى تطبيق القانون لان شرط هذه الاضافة ان تكون العقارات داخلة فى راس مال المحــل التجارى وعقارات الطاعن ليست كذلك ثم ان استناد المحكمة فى صدد ما قالته الى خطاب الطاعن المؤرخ فى ٢٥ من فبراير سنة ١٩٤٥ فيه مسخ لمدلول هذا الخطاب الذى هو ناطق بعدم دخول العقارات فى رأس مال التجارة ولا تأثير فى هذا الخصوص لادماج الطاعن حساب تلك العقارات فى حساب المحل التجارى اذ العبرة بالواقع وحقيقة الحال .

«وحيث ان المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ نصت على أن إيرادات رؤوس الأموال المنقولة الداخلة فى ممتلكات المنشاة والتى تتناولها الضريبة المقررة بمقتضى الكتاب الاول من هذا القانون او التى تكون معفاة من الضريبة المذكورة بمقتضى قوانين أخرى تخصم من مجموع الربح الصافى الذى تسري عليه ضريبة الارباح وذلك بمقدار مجموع الايرادات المشار إليها بعد تنزيل نصيبها فى

مصاريف وتكاليف الاستثمار على أساس ١٠٪ من قيمة تلك الايرادات ويجرى الحكم ذاته على إيرادات الاراضي الزراعية أو المبانى الداخلة فى ممتلكات المنشأة فان الايرادات المذكورة تخصم بعد تنزيل ١٠ ٪ من قيمتها من مجموع الربح الصافى الذي تؤدى عنه الضريبة وهذا النص صريح فى انه لتطبيق الحكم الوارد به يجب ان تكون الأراضي الزراعيه اوالمبانى داخلة فى ممتلكات المنشاة أى جزءا من رأس المال العامل الذى يشتغل به الممول فى عمله الخاضع للضريبة على الارباح التجارية والصناعية فيكون نتاجها بابا من أبواب ايرادات المنشاة وخاضعا بالتالى لهذه الضريبة دون نتاج الأراضى والمبانى الأخرى التى تكون مملوكة للممول ولكنها ليست داخلة فى راس مال المنشاة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه ـ بعد أن أثبت تمسك الطاعن بان أملاكه العقارية مستقلة عن محل التجارة قضى فى أسبابه باستحقاق الضريبة على مبلغ المائة وعشرين جنيها قيمة ١٠ ٪ من إيرادات تلك الأملاك بمقولة أن حساباتها مندمجة فى حسابات محل التجارة ودون أن يرد على هذا الدفاع . ولما كان مجرد ادماج الحسابات بعضها فى بعض ليس من شانه وحده ان يفيد ان أملاك الطاعن العقارية جزء من رأس مال المنشاة التجارية وذلك هو الشرط فى استحقاق تلك الضريبة فان الحكم فى خصوص قضائه ذلك يكون قاصراً فى بيان الأسباب التى أقيم عليها متعينا نقضه .

(طعن . . . . وحضر عنه الاستاذ عبد الفتاح السيد بك عن مصلحة الضرائب وحضر عنها الاستاذ فؤاد مقار برئاسة حضرة صاحب العزة أحمد نشأت بك المستشار وبحضور حضرات أصحاب العزة محمد المفتى الجزايرلى بك واحمد فهمى ابراهيم بك وسليمان حافظ بك ومصطفى مرعى بك مستشارين ونصيف جرجاوى بك رئيس النيابة رقم ٤٣ سنة ١٥ ق)

١٦٧

محكمة النقض والابرام الدائرة المدنية

٣٠ مايو سنة ١٩٤٦

ضرائب :

١ — خبير . مقابلته حساب مدة بحساب مدة مماثلة . جوازه

٢ — تقدير الارباح . أساسه . دفاتر الممول وحساباته . عند عدم الخلاف . فى حالة الخلاف . يرفع للجان التقدير .

المبادىء القانونية

١ — إذا عمد الخبير الى مقابلة حساب مدة الثلث الأول من سنة بحساب المدة المماثلة من سنة أخرى ووضع جدولين بنتيجة هذه المقابلة الأول بالمشتروات والمبيعات والآخر بمقدار زيادة المبيعات فى تلك المدة من السنة السابقة عليها فى السنة الأولى فليس فى ذلك استبدال مدة من سنة باخرى وانما هى وسيلة توصل بها الخبير إلى تقدير أرباح سنة ولا مخالفة فيه للقانون .

٢ — أن المقرر بالقانون ١٤ سنة ١٩٣٩ أن تقدير أرباح الممول يكون بحسب الأصل على أساس دفاتره وحساباته وذلك صريح نص المادة ٤٧ فقرة أولى ومفاد المادة ٥٦ من

هذا القانون - أما ماجاء بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ من تحديد الايرادات بطريقة التقدير إذا رفضت المصلحة اعتماد ماقدمه اليها الممول من الحسابات والمستندات فمعناه انه عند الخلاف ترفع المصلحة الأمر إلى لجنة التقدير ومأمورية هذه اللجنة بموجب المادة ٥٢ هى الفصل فى المسائل المختلف عليها على ضوء بيانات الممول وملاحظات المصلحة وليست هى تقدير الأرباح من لدن اللجنة تقديرا مستقلا من الدفاتر وكذلك الحال عملا بالمادة ٥٦ أمام المحاكم إذا طعن أمامها فى تقدير اللجنة ولا يمكن أن يكون معناه تقييد لجان التقدير ومصلحة الضرائب فى رفض دفاتر الممول بل انه للجان وللمحاكم كامل السلطة فى تقدير هذه الدفاتر أخذا بها أو اطراحا لها كلها أو بعضها حسبما مايبين لها من التحقيقات التى تجريها .

المحكمة

« حيث ان السبب الأول يتحصل فى أن النزاع بين طرفى الخصومة والذى من اجله تقرر ندب الخبير هو تقدير مبلغ أرباح المطعون ضدها خلال سنة ١٩٣٩ وتقدير الخبير لهذا المبلغ الذى أخذ به الحكم المطعون فيه قائم على أساس حسابات المطعون ضدها فى العام المبتدىء من أول مايو سنة ١٩٣٩ المنتهى فى آخر ابريل سنة ١٩٤٠ أى انه أحل الأربعة الأشهر الاولى من سنة ١٩٤٠ محل مثيلاتها من سنة ١٩٣٩ مع أن القانون يوجب أن يكون الأساس هو حسابات ذات السنة المطلوب عنها الضريبة أى من يناير إلى ديسمبر سنة ١٩٣٩ ومن ثم يكون تقدير أرباح سنة ١٩٣٩ على أساس حسابات مدة لاحقة من سنة ١٩٤٠ مخالفا للقانون .

« وحيث ان ماتثيره الطاعنة بهذا السبب مردود بان الخبير قرر أنه وهو فى صدد قيامه بمأموريته وهى تقدير أرباح سنة ١٩٣٩ من يناير إلى ديسمبر تبين له أنه لايمكن تعيين مقدارها على وجه الدقة لتوقف ذلك على نتيجة الجرد فى أول وآخر هذه السنة ، والممول جريا على عادته لا يقوم بعملية الجرد إلا فى آخر ابريل من كل سنة فعمد الخبير إلى مقابلة حساب مدة الثلث الأول من سنة ١٩٣٩ بحساب المدة المماثلة من سنة ١٩٤٠ ووضع جدولين بنتيجة هذه المقابلة الأول بالمشتريات والمبيعات والآخر بمقدار زيادة المبيعات فى تلك المدة من سنة ١٩٤٠ عليها فى سنة ١٩٣٩ وبنسبة مئوية لمجمل الربح ومجمل الربح على الفرق فقد بلغت الزيادة فى مجمل الربح ٩٢٠ مليم و ١٩٤ جنيه وقرر الخبير أنه لايكاد يوجد فى المدتين اختلاف فى المصروفات العمومية ولا فى فوائد التسليف والاقتراض وخلص من تلك المقابلة إلى القول بان حسابات المدة من مايو سنة ١٩٣٩ الى ابريل سنة ١٩٤٠ تمثل حساب السنة من يناير الي ديسمبر سنه ١٩٣٩ وليس فى ذلك استبدال مدة من سنة ١٩٣٩ باخرى وانما هو وسيلة توصل بها الخبير الي تقدير أرباح سنة ١٩٣٩ ولا مخالفة فيه للقانون .

« وحيث أن السبب الثانى يتحصل فى أن مصلحة الضرائب قد رفضت اعتماد حسابات المطعون ضدها عن سنة ١٩٣٩ أساساً لتقدير الأرباح لانها غير مؤيدة بالمستندات ولا شاملة

لكل العمليات ولا ممسكة بطريقة الحساب المزدوج وهذا الرفض يوجب عملا بالمادة ٤٧ من القانون اطراح دفاتر الحساب بالكلية واللجوء الى تقدير الأرباح تقديرا مستقلا عن الدفاتر وبدون أى تعويل عليها ، وقد رفض الخبير اعتماد تلك الحسابات وهذا يفيد بتسليمه بعدم صلاحيه دفاتر المطعون ضدها أساسا للتقدير ولكنه بدلا من اطراحها كما هو الواجب أخذ فى سد نقصها بما قام به من تحقيقات وتحريات ومطابقات وهذا يفيد استناده فى الواقع الى تلك الدفاتر مما يجعل التقرير متناقضا ويكون الحكم المطعون فيه اذ اعتمده قد جاء أولا متناقضا وثانيا مخالفا لحكم المادة ٤٧

« وحيث ان هذا السبب مردود أولا بان الخبير على خلاف زعم الطاعنة لم يسلم بعدم صلاحية الدفاتر أساسا للتقدير بل الأمر بالعكس فقد قال فى ص ٣٤ « ان المموِل قد أثبت لنا ماهو وارد فى دفاتره بطريقة قاطعة وهى كما سبق أن أوضحنا مطابقة عملياته مع التجار لدفاتر هؤلاء التجار ومبيعاته للجمهور بمراجعتها على اعلام الوزن المحفوظة بمصلحة الدمغة ومصروفاته العمومية بتقديم مستندات هذه المصروفات ومسحوباته بتقديم سجلات لهذه المسحوبات وقال فى ص ٣٥ قد بينت الأسباب التى استبعدت المأمورية من أجلها دفاتر الطاعن ولجأت إلى التقدير والتى اشرت اليها فى القسم الثانى من التقرير لاتبرر استبعادها فلا بد فى رأيى من الأخذ بها ومتى كان ذلك كذلك فهو محل للقول بالتناقض — ومردود ثانيا بان المقرر بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ان تقدير أرباح المموِل يكون بحسب الأصل على أساس دفاتره وحساباته وذلك صريح نص المادة ٤٧ فقرة اولى ومفاد المادة ٥٦ من هذا القانون أما ما جاء بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ من تحديد الايرادات بطريقة التقدير إذا رفضت المصلحة اعتماد ماقدمه اليها المموِل من الحسابات والمستندات فمعناه انه عند الخلاف ترفع المصلحة الأمر الى لجنة التقدير ، ومأمورية هذه اللجنة بموجب المادة ٥٢ هى الفصل فى المسائل المختلف عليها على ضوء بيانات المموِل وملاحظات المصلحة وليست هي تقدير الأرباح من لدن اللجنة تقديرا مستقلا عن الدفاتر كذلك الحال عملا بالمادة ٥٦ أمام المحاكم إذا طعن أمامها فى تقدير اللجنة ، ولا يمكن أن يكون معناه تقييد لجان التقدير ومصلحة الضرائب فى رفض دفاتر المموِل بل أن للجان وللمحاكم كامل السلطة فى تقدير هذه الدفاتر أخذاً بها أو اطراحا لها كلها أو بعضها حسبما يبين لها من التحقيقات التى تجريها .

« وحيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم بنى على واقعة غير صحيحة ذلك أن المحكمة فهمت ان دفاتر حسابات المطعون ضدها مقبولة من الطاعنة وأنها انما تنازع فى ادخال جزء من حساب سنة ١٩٤٠ فى حساب سنة ١٩٣٩ وفى ان الحسابات الواردة بالدفاتر تنقصها المستندات ثم اخذت المحكمة بما جاء بتقرير الخبير ردا على تلك المنازعة — فعلت المحكمة هذا فى حين أن المصلحة طلبت فى جميع ادوار الدعوى عدم قبول هذه الدفاتر أصلا لانها غير صحيحة لما اشتملت عليه من كل تلك العيوب المشار اليها فى السبب الثانى من الطعن .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد تحدث عن صلاحية دفاتر المطعون ضدها ونقل عن تقرير الخبير الذى أعتمده وملحقه رأيه بالأخذ بهذه الدفاتر والأسباب التى انتهى فيها الخبير فى منطق سليم إلى القول باطمئنانه اليها ثم نقل الحكم عن محضر جلسة ٢١ فبراير سنة ١٩٤٥ دفاع مصلحة الضرائب من « ان السنة التى راجعها الخبير ممسوكة بالطريقة المزدوجة إلا أنه ينقصها المستندات ، والمادة ٣٨ من قانون الضرائب تشعر بانه لا يمكن ضم جزء من سنة لسنة سابقة وما نعترض عليه هو عدم تقديم مستندات وان الخبير أخذ سنة باكلها بالطريقة المزدوجة ينقصها المستندات » واستخلصت المحكمة من هذه الأقوال أن المصلحة لا تتمسك بالطعن فى الدفاتر وأن النزاع أصبح عندها منحصرا فى أمرين الأول أن الخبير أحل جزءا من سنة ١٩٤٠ محل الجزء المقابل له من سنة ١٩٣٩ والذى لم يكن ممسوكا بطريقة القيد المزدوج والآخر ان حسابات الممول الواردة بدفاتره لم تؤيد بالمستندات — ولما كان الثابت بمحضر الجلسة المذكورة مطابقا لما نقلته المحكمة عنه ولما كان من شأنه أن يؤدى إلى ما فهمته المحكمة منه ولما كانت المحكمة بما أبتدأت به حكمها قد ردت أيضا على طعن المصلحة بعدم صلاحية الدفاتر واستبعادها وقالت بأنها تعتمد تقرير الخبير الذى قرر صلاحيتها والأخذ بها . لما كان ذلك فانه لا محل للنعى على المحكمة انها لم تفهم دفاع الطاعنة ولا أنها أقامت حكمها على واقعة غير صحيحة

(طعن مصلحة الضرائب وحضر عنها الاستاذ فؤاد مقار نائبا عن قسم القضايا الاهلية ضد . . . . وحضر عنهما الاستاذ ادوار قصيرى بك برئاسة حضرة صاحب العزة جندى عبدالملك بك المستشار وحضور حضرات أصحاب العزة أحمد نشأت بك ومحمد المفتى الجزايرلى بك وسليمان حافظ بك ومصطفى مرعى بك مستشارين ونصيف جرجاوى بك رئيس النيابة بالاستئناف رقم ١٧ سنة ١٥ ق)

١٦٨

محكمة مصر الابتدائية الدائرة التجارية

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٦

ضرائب :

١ — فى شركات التضامن والتوصية . صاحب العمل . مرتبه . احتسابه فى المصروفات . عدم جوازه . المدير فى الشركات المساهمة . أجره احتسابه فى المصروفات . جوازه .

٢ — ضريبة . وجوب فرضها على صافى الارباح

المبادىء القانونية :

١ — أن صاحب العمل يبذل جهده ونشاطه للحصول على ربح ؛ وكل مبلغ يأخذه من إيراد عمله هو جزء من هذا الربح فلا يمكن أن يحتسب لنفسه مرتبا خاصا يحمله المصروفات ، هذا هو الحال فى شركات التضامن والتوصية البسيط . وليست كذلك فى الشركات المساهمة لضعف الرابطة بين المساهمين فيها وبين إدارة الشركة فمن ينتدب لتولى إدارتها يفرض له أجر يحتسب فى المصروفات

٢ — أن الشارع قد فرض الضريبة على صافى الارباح الحقيقية فالمال الذى يؤول إلى الممول ربحا صافيا هو الذى تساهم فيه الدولة

المحكمة

« حيث أن المنشأة التى يكون النزاع على تقدير أرباحها توجه نشاطها إلى المصنوعات الحديدية والمعدنية وما يتصل بها من نواحى

التجارة والصناعة (البند الأول من عقد الشركة) والمنشأة لشركة توصية حرر عقدها فى أول يولية سنة ١٩٤٢ لمدة سنتين لكنها حلت فى آخر سنة ١٩٤٣ وحل محلها شركة أخرى . ومن ثم فالمحاسبة فى هذه الدعوى عن ستة شهور من يولية إلى ديسمبر سنة ١٩٤٢ ثم عن تسعة شهور من يناير إلى سبتمبر ١٩٤٣ (صورة عقد الشركة رقم ١٣ الملف الفردى) .

« وحيث أن هذه الشركة تمسك دفاتر وحسابات منتظمة وفقا للاصول التجارية والحسابية وتحتفظ بجميع صور فواتير البيع وفواتير الشراء وإيصالات الصرف (تقرير المأمورية صحيفة ٢٤ ملف) لكن المأمور لم يأخذ بهذه الدفاتر لسبب بينه فى تقريره وهو أن أغلب الفواتير من جهات غير معروفة أسماء أصحابها ولا عناوينهم ولذا أخذ رقم المبيعات من حسابات الشركة ثم اقترح نسبة معينة للربح هى ٣٠ ٪ .

وقد أعلن المأمور الشركة بتقدير هذا على النموذج رقم ١٩ ثم على النموذج رقم ٢٠ فلم تقبله المنشأة فعرض الأمر على لجنة التقدير طبقا لنص المادة ٥٢ من قانون الضرائب .

« وحيث أن اللجنة منعقدة فى ٢٤ من أكتوبر ١٩٤٥ وبغير حضور الممول رأت أن تأخذ بحسابات الشركة فى تقدير أرباحها الاجمالية لسببين أولهما أن الدفاتر منتظمة وممسوكة وفقا للاصول الحسابية الصحيحة ثم هى مؤيدة بمستندات لامطعن عليها . وثانيهما أن نتيجة هذه الحسابات تدل على أن الشركة حققت أرباحا معقولة ومناسبة ففى سنه ١٩٤٢ كانت نسبة الأرباح ٥ / ٢٢ ٪ وفى سنة ١٩٤٣ كانت ٥ / ٢١ ٪ ، وبما أن المأمور قد اعتمد رقم المبيعات من دفاتر الشركة فان اللجنة لم تر محلا لعدم الأخذ بهذه الحسابات لمجرد أن فواتير الشراء من أشخاص لا نعرف عناوينهم وخصوصا وقد بينت الشركة أن أغلب مشترياتها من الحديد الخردة والذين يبيعونه هم صغار الباعة فى نواحى بولاق وغيرها ومن ثم اعتمدت أرباح الفترة الأولى وهى ستة شهور من سنة ١٩٤٢ بمبلغ ٤٥٥م و١٨٠٢ ج والفترة الثانية وهى تسعة شهور من سنة ١٩٤٣ بمبلغ ٩٥٠ و١٤٧١ ج .

أما من حيث المصروفات فقد وافقت اللجنة المأمورية على ما اعتمدته بالنسبة لسنة ١٩٤٢ و١٩٤٣ فيما عدا رقمى استبعدتهما اللجنة وهما مبلغ ٢٠ ج مرتب الشريكين عن شهر إذ أن المأمورية حسبت هذا المرتب على أساس أن المدة المحاسب عليها ثمانية شهور مع أنها تسعة . ومبلغ ٧٤٣ م / ٢٦ ج غرامات ومخالفات ولا يصح أن يستبعد لأن هذا نتيجة لاهمال الممول وبذلك انتهت اللجنة إلى تقدير أرباح المنشاة عن سنة ١٩٤٢ بمبلغ ٣٧٤م و٦٨٦ ج وعن سنة ١٩٤٣ بمبلغ ٥٣٩م ٨١٠ ج (قرار اللجنة رقم ٥٢ ملف) .

« وحيث أن الممول لم يقتنع بهذا التعديل وطعن فيه أمام هذه المحكمة فى الميعاد القانونى وفقا للمادة ٥٤ وأساس طعنه المبالغ التى لم يعتمدها المأمور واللجنة من المصروفات أما الايرادات والأرباح فهى طبقا لحساباته كما تقدم .

« وحيث ان وجوه النزاع تقوم على المسائل الآتية :—

أولا : المصروفات القضائية قد ذكرت الشركة فى كشف ١٩٤٢ ومبلغ ٧٢٢ م ٣٥ ج وفى كشف ١٩٤٣ مبلغ ٧٤٣م و ٥٦ج

ثانيا : السرقات والعقد : ذكرت الشركة مبلغ ١٠ ج سنة ١٩٤٢ ومبلغ ٥٥٠ م و ٧١ج سنة ١٩٤٣

ثالثا . الاعلان والدعاية . ذكرت الشركة مبلغ ٤١٥ م و ١٣ج سنة ١٩٤٢ ومبلغ ٢٠٥م ١٣ ج سنة ١٩٤٣

رابعا . مرتب الشركاء . ٢٠ ج فى كل شهر لكل من الشريكين ١٠ ج

وقد استبعدت المامورية واللجنة جميع هذه المبالغ على أساس أن مخالفة القانون خطا لايستفيد منه الممول وأن السرقات والفقد إهمال يستتبع تحمل المهمل نتائجه والاعلان والدعاية (لم تذكر عنهما سبب الاغتيال) وأجرة الشركاء لامحل لها .

« وحيث انه بالنسبة لمرتبات الشركاء فان المفهوم أن صاحب العمل يبذل جهده ونشاطه للحصول على ربح . وكل مبلغ يأخذه من إيراد عمله هو جزء من هذا الربح فلا يمكن أن يحتسب لنفسه مرتبا خاصا يحمله المصروفات خصوصا إذا لوحظ أن الأجير يتقاضى أجرته من مخدومه الذى يؤدى له عملا ورب المال فرداً أو شريكا يخدم نفسه فلا توجد علاقة المستخدم بالمخدوم . هذا هو الحال فى شركات التضامن والتوصية البسيطة وليس كذلك فى الشركات المساهمة لضعف الرابطة بين المساهمين فيها وبين إدارة الشركة فمن ينتدب لتولى إدارتها يفرض له أجر يحتسب فى المصروفات (راجع كتاب حبيب المصرى باشا صحيفة ٤٨٨ - ٤٨٩ بند ٤٥٥ وحكم مجلس الدولة فى فرنسا ١٩٣٢ الذى أشار اليه كما أشار إلى حكم مخالفا لهذا الرأى صدر من محكمة الاسكندرية الابتدائية فى ١٥/٦/١٩٤٢ وتأيد استئنافيا فى ٢٥ مارس سنة ١٩٤٤) وهذه المحكمة تأخذ بما قرره مجلس الدولة فى فرنسا بالنسبة للشركاء فى شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة ولذا تقرر اللجنة والمأمورية فيما أخذتا به من استبعاد مرتب الشريكين .

« وحيث انه بالنسبة لبقية المسائل المتنازع عليها فالقاعدة فيها مستمدة من نصوص القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ (المواد ٣٨ و ٣٩ و ٤٢ و ٤٩) إذ أن الشارع فرض الضريبة على صافى الأرباح الحقيقية . فالمال الذى يؤول إلى الممول ربحا صافيا هو الذى تساهم فيه الدولة بسهم معين . ولا يكون الربح صافيا إلا إذا خرج منه جميع ماتحمله الممول من المصروفات التى تنقص هذا الربح . وعلى هذا الأساس نفسه سار الشارع الفرنسي فنص فى المادة السابعة من قانون الضرائب المباشرة على أن الأرباح الخاضعة للضريبة هى الأرباح الصافية : —

وهى تحسب بعد خصم مانصت عليه المادة المذكورة من وجوه الصرف كأجرة الأمكنة ومقابل استهلاك وفوائد المبالغ التى يودعها الشركاء صندوق الشركة والضرائب المختلفة والاحتياطى يعد لمواجهة الخسائر ألخ . وتطبيقا لهذه القاعدة تكون

المصروفات القضائية كالغرامات التى يقضى بها على الممول لقاء إهماله ومخالفته للقانون واجبة الخصم مادام الأمر فيها متعلقا بعمله التجارى أو الصناعى . ذلك أن الجزاء على الخطأ هو نفس الغرامة التى حصلت منه أما احتساب ضريبة على هذا المال فليس مما يتفق مع الأصل التشريعى للضرائب . كذلك فيما يتعلق بالسرقة والضياع . فاذا ثبت أن مالأسرق أو اختلس أو ضاع فلا ضريبة عليه هذا هو الأصل. وهذه هى القاعدة . لكن فى خصومة هذا النزاع لم يتقدم الدليل على تحصيل الغرامات المقول بها أو سرقة أو ضياع المال المدعى به . ولذلك لا تستطيع المحكمة احتسابه واستنزال قيمته من جملة الايراد لهذه العلة الواقعية فقط .

« وحيث انه بالنسبة للمبلغ الذى صرف فى الدعاية والاعلان وهو أيضا من مستلزمات التجارة وهو مبلغ لا ترى المحكمة فيه مبالغة أو اسرافا غير معقول ولذا تحتسبه المحكمة وتستنزله من جملة الربح .

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون صافى أرباح الطاعنين هو نفس المبلغ الذى احتسبته اللجنة عن السنتين بعد استنزال مبلغ الدعاية والاعلان منه أى

٥٣٩ م و ٨١٠ ج - ٤١٥ م و ١٣ ج = ١٢٤ م و ٨٠٧ ج جنيها صافى الربح عن سنة ١٩٤٢

ومبلغ ٣٧٤ م و ٦٨٦ ج - ٢٠٥ م ١٣ ج = ١٧٩ م و ٦٧٣ ج صافى الربح عن سنه ١٩٤٣

وهو ما يتعين الحكم به مع المصروفات المناسبة .

(طعن . . . . وحضر عنه الاستاذ جرجس دوس ضد حضرة صاحب السعادة مدير عام مصلحة الضرائب رئاسة حضرة محمد بك صبحى نهجت وكيل المحكمة وعضوية حضرتى فتحى بك محمد غنيم ومحمد بك صبرى عفيفى القاضيين وحضور حضرة جلال الدين بك حفنى ناصف وكيل النيابة رقم ٣٢٩ سنة ١٩٤٦ تجارى كلى مصر)

١٦٩

محكمة استئناف مصر الدائرة التجارية

١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٦

ضرائب :
لجان التقدير . سلطتها . تجاوزها . تقدير المأمورية عدم جواز ذلك .

المبدأ القانونى :

١ — ليس للجان التقدير أن تزيد على ماقدرته المأمورية ويستثنى من ذلك حالتى الخطأ والغش يزيد هذا ماجاء بتقرير اللجنة المالية والجمارك بمجلس الشيوخ عند نظر المرسوم بمشروع قانون بفرض ضريبة على رؤوس الأموال المنقوله وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعن كسب العمل إذ أن أصل المادة ٥٢ من مشروع القانون (تحيل مصلحة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى يقتضى إجراء التقدير فيها) فعدلته اللجنة إلى النص الآتى : (تحيل مصلحة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى لم يحصل فيها اتفاق بين المصلحة والممول) يزيد ذلك ماجاء بالمادة ٢٦ فقرة ٢ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٤ سنة ١٩٣٩ (ولا يعرض على لجنة التقدير

سوى الخلاف القائم بين المأمور والممول بمعنى أن الجزء المتفق عليه يتخذ أساسا لربط مؤقت انتظارا لفصل اللجنة فيما انحصر فيه الخلاف)

المحكمة

« حيث يقول المستأنف أنه تاجر منسوجات قطنية بسيطة تدخل أرباحه فى حدود الاعفاء وقد قدرت مأمورية الضرائب أرباحه عن كل من سنتى ١٩٤١ و١٩٤٢ بمبلغ ٢٠٠ ج فلم يقبل هذا التقدير للمغالاة فيه فرفع أمره للجنة التقدير فقدرت أرباحه فى السنتين المذكورتين بمبلغ ٢٨٤ ج أى بزيادة ٨٤ ج عن تقدير المأمورية فناقض فى هذا التقدير أمام محكمة أول درجة فحكمت بتأييد قرار لجنة التقدير فرفع هذا الاستئناف وتتلخص أوجه اعتراضه فيما يلى :

أولا — انه كان أشهر افلاسه فى القضية ٢٩٠ سنة ١٩٣٩ كلى المنيا المنضمة لتوقفه عن دفع مبلغ بسيط وهو مبلغ ٥٢٥ م ١٧ ج مع انه كان له ذمامات كثيرة فاجتهد فحصلها وسدد بها ديونه وقدم عنها المخالصات المحكمة فقضت بتاريخ ٢٩ فبراير سنة ١٩٤٠ بانتهاء التفليسة وعاد المستأنف إلى مباشرة أعماله فلما سأله مأمور الضرائب عن قيمة ماسدده من الديون فقال أنها ٧٠٠ ج فظن المأمور خطأ أن هذا المبلغ سدد من أرباحه فى المدة موضوع التقدير فى هذه الدعوى مع أنها سددت من ذماماته وكان السداد فى سنة ١٩٤٠ أى قبل أن يعود لعمله وقبل المدة موضوع هذا التقدير واستند على المخالصات والمستندات المودعة ٦ و١٥١ و٢٨ من دوسيه التفليسة .

ثانيا — أن مندوب المأمورية عند ما ناقشه لم يثبت إلا ما فى مصلحة الخزانة إذ سأله عن قيمة مايبيعه يوميا فقال بأن ذلك يختلف بحسب الأحوال فتارة يبيع بجنيه أو اثنين وتارة يصل مايبيعه الى ٤ جنيهات فلم يثبت إلا الحد الأقصى للمبيعات وهو ٤ جنيهات يوميا

ثالثا — انه بفرض أن مبيعاته اليومية ٤ جنيهات فما كان للجنة التقدير أن تضرب هذا الرقم فى عدد السنين بل يجب ان يخصم منه أيام العطلة والمرض واختلاف مقدار المبيعات باختلاف الأيام .

رابعا — أخطأت اللجنة إذ قدرت الربح بواقع ٢٠٪ من ثمن المبيعات إذ أن المستأنف يتعامل فى المنسوجات اليدوية وهى مسعرة بالأمر العسكرى رقم ٧٦ سنة ١٩٤٠ الذي فوض وزير التموين فرض قيود على تداول الأقمشة الشعبية وغيرها وبموجب الأمر رقم ١٩٦ سنة ١٩٤١ شكلت لجنة قدرت أرباح تجار التجزئة بنسبة بين ٧ ٪ و٩ ٪ ولا يمكن محاسبته على أرباح أكثر من هذا ومتى أجرى الحساب على مقتضى ما تقدم تكون الأرباح أقل من ١٥٠ ج وهو حد الاعفاء .

خامسا — يدلل المستأنف على بيان حالته انه لا يزال مدينا بمبلغ ٣٦٥ ج يدفع عنها فوائد سنوية قدرها ١٦ ج واستند على حافظاته من ٤ إلى ١١ وان كشف الجرد المودع بقضية الافلاس يقطع فى أن رأس المال أقل من ١٠٠ ج وان الموجودات قدرت

بمبلغ ٢٢٠م و٤٨ج وانه بدأ حياته التجارية في سنة ١٩٣٥ فأفلس في سنة ١٩٣٩ ولم يرد اليه اعتباره إلا في سنة ١٩٤٠ بعد أن سدد ماعليه وهو بالكاد يأكل من تجارته .

« وحيث انه وان كان المستأنف لما قدم اقراره بأن أرباحه تبلغ ٤٠ ج سنويا لم يقدم من الدفاتر القانونية والمستندات ماتؤيده مما تضطر المصلحة إلى تقدير أرباحه اجتهادا إلا أنه يتعين على هـــذه المحكمة النظر فيما ارتكزت عليه المصلحة واللجنة في اجتهادها وتطبيق ما يصدق من اعتراضات المستأنف على هذا التقدير للوصول الى تحقيق العدالة بقدر المستطاع .

« وحيث انه بالرجوع لأوراق التفليسة ٢٩٠ سنة ١٩٣٩ كلى المنيا وتقرير السنديك فيها تبين انه قضى باشهار افلاسه لتوقفه عن دفع سندين مجموعهما ٥٢٥م ١٧ج ابتداء من أول يوليو سنة ١٩٣٩ وتبين من تقرير السنديك أن مال المفلس من ذمامات يبلغ ٠٩٥م ٢٣٩ج وان ماوجد بمحله من البضائع والأخشاب يبلغ ٠٣٣م ٤٨ج وان ماعلى المفلس من ديون تبلغ ٧٥٥ م ٤٥٩ ج كذلك اتضح للمحكمة من الحكم الصادر من محكمة المنيا الكلية في ٢٩ / ٣ / ١٩٤٠ ان المفلس قدم مستندات دالة على التخالص وأعلن الدائنون ولم يحضروا ، فقضت المحكمة بانتهاء أعمال التفليســة وصرحت للمعارض بفتـح محله ويستخلص من ذلك صدق المستأنف فيما ذهب اليه من انه تخالص مع مدينيــه من ذماماته لدى الغير قبل ٢٩ فبراير سنة ١٩٤٠ الذى سمح فيه له بفتح محله ولا علاقة للسداد بالمدة موضوع هذه الدعوى .

« وحيث انه بالرجوع لحافظة مستندات المستأنف عليها اتضح منها ـ أولا : النموذج ٢١ ضرائب وهو تقرير المأمورية قدر فيه أرباح المستأنف بمبلغ ٢٠٠ ج وكان الرقم الذى يقترحه الممول ٤٠ ج وذكر فى النموذج عن تفاصيل معيشة الممول أنه متزوج ويعول ٩ أولاد خمســة منهم بالمدارس مصاريفهم السنوية حوالي ١٥ ج وانه يصرف فى المأكل حوالى ٩٠ ج سنويا وحوالى ٤٠ ج فى الملابس خلاف أجر المسكن وجاء بخانة الملحوظات أن الممول في سنة ١٩٣٩ كان مدينا بمبلغ ٧٠٠ ج وقد سددها كلها لغاية هذه السنة من متحصل ذمامات ومبيعات المحل وفى خانة الصناعة ان الممول تاجر منسوجات بلدية وأدوات التزية ثانيا : النموذج رقم ١٦ ضرائب وفيه وجهت أسئلة للممول أجاب عليها فيما يلى ووقع بامضائه عليها وهى أن نشاطه هو بيع المنسوجات البلدية وأدوات التزية العربي ورأس ماله ٤٨ ج ومشترواته الشهرية من ٧٠ إلى ١٠٠ ج وان عليه ديون تجارية حوالي ١٥٠ ج وليس له ديون وانه يبيع حوالى ٤ ج يوميا بالقطاعى وانه متزوج وعنده تسعة أولاد منهم ٥ بالمدارس ومصاريفه حوالى ١٥ ج سنويا . وانه يصرف يوميا من ١٥ إلى ٢٠ قرشا وإيجار المنزل هو ٦٠٠ م و ١ ج ومصروفات أخرى منزلية حوالى ٥ ج كما يصرف حوالى ٤٠ ج ثمن ملابس سنويا . وانه كان مدينا لغاية ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٣٩ بمبلغ ٧٠٠ ج سددها كلها لغاية تلك السنة من الخارج ومن مبيعات المحل وقد قدرت اللجنة مبيعاته السنوية بمبلغ ١٦٢٠ ج ونسبة اجمالى الربح حسب القياس ٢٠ ٪ وبذلك يكون اجمالى

ربحه ٣٢٤ ج يخصم منها المصاريف التي اعتمدتها المأمورية وقدرها ٤٠ ج فيكون صافى الربح هو ٢٨٤ ج لعام ١٩٤١ قبل خصم الاعانة العائلية .

« وحيث انه يخلص مما تقدم (أولا) أن اللجنة اعتمدت على البيانات الواردة فى النموذجين ١٦ و ٢١ ضرائب التى بها اجابات المستأنف ولم تستند على أن المستأنف سدد ديون التفايسة من أرباح سنة ١٩٤١ بل استشهدت بقول الممول على انه سدد فى سنتين سابقتين على سنة ١٩٤١ ديونا بلغت ٧٠٠ ج وذلك لبيان قدرة المحل على السداد بمتوسط نحو ٣٥٠ ج سنويا من تلك السنين . (ثانيا) أن الممول بنفسه هو الذى قدر مبيعاته بحوالى أربعة جنيهات يوميا ولا شك أن هذا تقدير تقريبى يزيد وينقص فاذا ذكره الممول بهذا الرقم فانما يمثل قوله متوسط قيمة المبيعات فأخذته اللجنة بقوله وضربت هذا الرقم فى عدد أيام السنة ثم خصمت ما قدرته من المصروفات وقدره ٤٠ ج وقدرت أرباحه بواقع ٢٠ ٪ حسب أمثاله فبلغ صافى الأرباح ٢٨٤ ج قبل خصم الأعباء العائلية وهذا الرقم يزيد عما قدرته المأمورية بمقدار ٨٤ ج وكانت المأمورية قد أحيطت علما عند تقديرها بهذه الظروف ولمستها فلم تبالغ فى تقديراتها فلم تتحيز إلى جانب الممول ولا إلى جانب المصلحة لأنها قد راعت فى تقديرها أنها تتقدر برقم اجمالى بمبلغ ٢٠٠ ج يكون أقرب للحقيقة من إجراء عملية الضرب التى رأتها اللجنة والتى لا تخلو من عدم تقدير الظروف السيئة التى أشار اليها المستأنف — أما اعتراض المستأنف على نسبة الربح بمقدار ٢٠٪ بالأمر العسكرى فى غير محله لأن من عمليته بيع لوازم الترزية وهى خارجة عن التسعيرة .

« وحيث انه فى هذه المناسبة ترى المحكمة ان تقرر بصفة عامه صحة ما ذهب إليه المستأنف من أن ليس للجنة التقدير أن تزيد على ما قدرته المامورية وتستثنى من ذلك حالتى الخطأ والغش وذلك للاسباب الآتية : —

أولا — نصت المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ على ما ياتى (تحيل مصلحة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة والممول مع موافاتها بكل ما قدمه الممول من الاقرارات والبيانات مع موافاتها كذلك بملاحظات المصلحة) ومعنى هذا أن ما تم الاتفاق عليه بين المصلحة والممول لا يرفع إلى لجان التقدير — يؤيد ذلك ما جاء بتقرير اللجنة المالية والجمارك بمجلس الشيوخ عند نظر المرسوم بمشروع قانون بفرض ضريبة على رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعن كسب العمل فظاهر فى الصحيفتين ١٣٧ و ١٣٨ من مجموعة المناقشات البرلمانية لمجلس الشيوخ ان اللجنة أوردت أصل المادة ٥٢ فى المشروع ونصها (تحيل مصلحة الضرائب الى لجان التقدير جميع المسائل التى يقتضى اجراء التقدير فيها الخ) فعدلته اللجنة إلى النص الآتى (تحيل مصلحة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى لم يحصل فيها اتفاق بين المصلحة والممول الخ) وهذا التعديل هو الذى صدر به القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بنصه وقد علقت اللجنة على هذا التعديل بقولها (تناول التعديل هذه المادة بفقرتيها فالتعديل فى الفقرة الأولى كان الغرض منه التعبير وحصر المسائل التى تحال الى لجان التقدير) ويخلص مما تقدم ان

الشارع انما قصد ان لا يرفع الى اللجنة الا الجزء المتنازع عليه بين المأمورية والممول — يؤيد ذلك أيضا مع وضوحه ماجاء بالمادة ٢٦/ ٢ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ وهذا نصها (ولا يعرض على لجنة التقدير سوى الخلاف القائم بين المأمور والممول بمعنى ان الجزء المتفق عليه يتخذ أساسا لربط مؤقت انتظارا لفصل اللجنة فيما انحصر فيه الخلاف) فهذه اللائحه متمشية مع القانون وليست مخالفة له كما ذهبت إليه بعض الاحكام .

ثانيا — متى تقرر فيما تقدم ان قبول الممول لتقدير المامورية يجعله نهائيا فيستفاد من ذلك ان عدم قبول الممول لا يجعل للجنة حق الزيادة لان الشارع أناب المأمور عن المصلحة (مادة ١٠٢ من قانون الضرائب) فى تقدير الضريبة فبقبول الممول ينعقد الاتفاق بين المصلحة التى يمثلها المأمور و بين الممول ويعتبر ان المصلحة قد راعت الحقيقة والمصلحة العامة عند تقديرها بمعرفة المأمور فلا يجوز لها أن تعدل عما قررته فاذا لم يقبل الممول فلا يجوز للمأمورية أن تعدل عن التقدير الذى قررته وتطلب الزيادة . فرفع الأمر للجنة معناه الفصل فيما بين المصلحة و بين الممول فى حدود ماقدرته وقبلته المصلحة فلا يجوز للجنة ان تقضى للمصلحة بأكثر مما طلبت .

ثالثا — انه متى كان للممول ان يفوز بتقدير المأمورية متى قبله دون إمكان الزيادة بعد هذا القبول فلا يجوز أن يكون رفضه لتقدير المأمورية موجبا للاضرار به اذ القاعدة القانونية ان لا يضار المعارض بمعارضته .

« وحيث انه لجميع ما تقدم ترى هذه المحكمة ان تقضى (أولا) بعدم اختصاص لجنة التقدير بزيادة أرباح الممول عما قدرته المأمورية (ثانيا) بتعديل الأرباح التقديرية الى الحد الذى قدرته المامورية وهو ٢٠٠ جنيه الذى توافق عليه هذه المحكمة وترى الأخذ به .

(استئناف . . . . . . وحضر عنه الاستاذ عوض نجيب ضد مأمور مصلحة الضرائب بالميا وآخرين وحضر عنهم الاستاذ سعيد ناصر برئاسة حضرة صاحب العزة محمد توفيق رضوان بك وبحضور حضرات صاحبى العزة رياض رزق الله بك ومحمد مختار عبد الله بك مستشارين والاستاذ السيد عفيفى وكيل النيابة رقم ٩٢٦ سنة ٦٢ ق)

١٧٠

محكمة السويس الجزئية الوطنية

١٢ يناير سنة ١٩٤٥

ضرائب . المادة ٥٩ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ . المسئولية بالنسبة للضريبة فيما يتعلق بالتنازل فى كل أو بعض المنشأة .

المبادىء القانونية

١ — يبين من نص المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ أن التنازل عن كل أو بعض المنشأة ، يكون حكمه فيما يتعلق بتصفية الضريبة حكم وقوف العمل وتطبق عليه أحكام المادة ٥٨ من نفس القانون وأن الإلتزام بتبليغ مصلحة الضرائب عن هذا التنازل يقع فى هذه الحالة على المتنازل والمتنازل إليه وإلا كان هذا الأخير مسئولا بالتضامن مع الأول فيما يستحق من الضرائب على المنشأة ، المتنازل عنها

٢ — إن المسئولية التضامنية المنصوص عنها بالمادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ فإنه عما قد يكون مستحقا من ضرائب على الممول الأول (ضرائب الدخل الجزء الثانى ص ٥٣٧ لخبيب باشا المصرى)

٣ — معنى التنازل انتقال المؤسسة التى عليها الضريبة من يد إلى يد بعقد بين الأحياء بعوض أو بغير عوض

المحكمة

رفع المدعون الدعوى الحالية بعريضة مؤرخة ٦/٣/١٩٤٦ طلبوا فيها الحكم بأحقيتهم للمنقولات المبينة بها المحجوز عليها اداريا لصالح المدعى عليه الأول قبل الثانى . ومن باب الاحتياط الحكم بأحقية المدعين الثلاثة الأخيرين إلى ١٥ ط من ٢٤ ط فى هذه المنقولات والغاء الحجز المتوقع عليها واعتباره كأن لم يكن مع الزام الحاجز بالمصاريف

وقد قرروا أنه بمقتضى عقد شركة مؤرخ أول يولية سنة ١٩٤٤ أسس المدعون شركة تضامن للمدعى الأول حصة قدرها تسعة قراريط ولكل من المدعيين الباقين حصة قدرها خمسة قراريط وأن عقود الشركة تسجلت فى ١٢/٩/١٩٤٤ وأشهر عنها كما قيدت بالسجل التجارى وأن الدين المنفذ به دين سابق لنشوء هذه الشركة ومن ثم فلا يجوز الحجز على المنقولات المملوكة للشركة وفاء لهذا الدين السابق على وجود الشركة . وقد قدم فى الدعوى عقد الشركة كما قدموا ملخصا لهذا العقد لمكتب السجل التجارى وعددا من جريدة الوادى فى ٣/١٠/١٩٤٤ نشر به عن الشركة . وقد دفع المدعى عليه الأول الدعوى أن باقى المدعين مسئولون بالتضامن مع المدعى عليه الأول وهو المحجوز عليه لعدم أخطارهم مصلحة الضرائب بانتقال ملكية أموال الشركة فى الميعاد القانونى واستنادا إلى نص المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ .

« حيث انه يبين من الاطلاع على عقد الشركة فى البند الأول ما يلى « بما أن الطرف الأول (وهو المدين المحجوز عليه) يملك أثاث مقهى وبار . . . . بشارع . . . . بما فيها الترابيزات والكراسى والعدد والسرفيس وكذا أثاث اللوكاندة بما فيها السراير والفرش وجميع الدواليب والترابيزات يملك ورثة المرحوم ابراهيم بك أبو الجدايل وأيضا يملك المطعم المعنون باسم مطعم . . . . إلى آخر ما دون بهذا البند » ويبين من هذا أن أصل الملكية كان للمدعى الأول وهو المدعى عليه المحجوز عليه

« وحيث انه بالرجوع لنص المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ نجدها تنص على الآتى (إذا وقفت المنشأة عن العمل الذى تؤدى الضريبة على أرباحه وقوفا كليا أو جزئيا تحصل الضريبة على الأرباح لغاية التاريخ الذى وقف فيه العمل . ولأجل الانتفاع بهذا الحكم يجب على الممول في بحر ستين يوما من التاريخ الذى وقف فيه العمل أن يبلغ ذلك إلى مصلحة الضرائب وأن يقدم إليها الوثائق والبيانات لتصفية الضريبة وإلا التزم بدفع الضريبة سنة كاملة

ونصت المادة ٥٩ من نفس القانون على الآتى (التنازل عن كل أو بعض المنشأة يكون حكمه فيما يتعلق بتصفية الضريبة حكم وقوف العمل وتطبق عليه أحكام المادة السابقة على أن الالتزام بتبليغ مصلحة الضرائب من هذا التنازل يقع فى هذه الحالة على عاتق المتنازل والمتنازل له وإلا كان هذا الأخير مسئولا بالتضامن مع الأول فيما يستحق من

الضرائب على المنشأة المتنازل عنها)

« وحيث ان المدعين قد ردوا على هذا أن نص المادة من اللائحة التنفيذية للقانون أوجبت الاخطار عن بدء الشركات المساهمة والتوصية دون شركات التضامن وفى مدى شهرين من صدور اللائحة أو شهر من تاريخ تأسيس الشركة ان كانت قد أسست بعد صدور اللائحة التنفيذية .

« وحيث انه لاصلة بين هذه المادة وبين المادتين ٥٨ و٥٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ اذ أن هذه المادة قد جعلت قيمة الأحكام الخاصة بحصر الممولين أما المادة ٥٩ فانها تقرر مسئولية تضامنية عن دفع الضرائب على المتنازل والمتنازل له .

« وحيث انه عن هذه المسئولية فيتعين بحث أمرين الأول مدى هذه المسئولية والثانى تفسير صفتى المتنازل له

« وحيث انه عن مدى المسئولية فقد جاء بنص المادة بامر يتعين بيانه إذ قد نصت المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ عن مسئولية المتنازل له عما يستحق انما هو (مما قد يكون مستحقا) لدى المنشأة من ضرائب إذ المتنازل له هو وحده المسئول بما يستحق بعد التنازل من الضرائب أما المسئولية التضامنية فقائمة عما قد يكون مستحقا من ضرائب على الممول الأول (ضرائب الدخل الجزء الثانى ص ٥٣٧ بند ٤٤٩ للاستاذ حبيب المصرى باشا)

« وحيث انه عن مدى المسئولية التضامنية فان هذه المحكمة تأخذ بالرأى بأن المتنازل له مسئول عن الضرائب التى يقررها القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ والقوانين المعدلة والمكملة له لورود نص المادة ٥٩ فى هذا القانون وتكون المسئولية التضامنية قاصرة فى الضرائب الواردة به دون غيرها من الضرائب .

« وحيث انه ما من شك فى أن المدعين متنازل لهم اذ أن التنازل معناه انتقال المؤسسة التى عليها الضريبة من يد إلى يد بعقد بين الأحياء بعوض أو بغير عوض (نفس المرجع ص ٥٣٨ و٥٣٩) والثابت من البندين الأول والثانى من عقد الشركة المقدم من المدعين اشتراك باقى المدعين مع المدعى الأول وهو المحجوز عليه بحصص معينة وقد قدرت منقولات الشركة ثلاثة آلاف جنيه كما نص فى البند الثالث أن باقى المدعين قد دفعوا حصتهم فى رأس المال .

« وحيث انه وقد تبين باعتراف باقى المدعين أنه لم يحصل اخطار لمصلحة الضرائب عن حصول هذا التنازل من جانب المدعى وهو المحجوز عليه لباقى المدعين فى الميعاد المنصوص عنه فى المادة ٥٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ فتكون المسئولية التضامنية بين المدعى عليه الثانى وبين المدعين فى دفع الضرائب المستحقة على المدعى عليه الثانى قبل حدوث التنازل ثابتة عملا بنص المادة سالفة الذكر .

ويبين من هذا أن دعوى المدعين لا أساس لها ويتعين رفضها .

« وحيث انه عن المصاريف فيقضى بها على من يحكم عليه فى الدعوى عملا بنص المادة ١١٣ مرافعات

(قضية . . . . . وآخرين وحضر عنهم الاستاذ حسن الجداوى ضد صاحب العزة مدير عام مصلحة الضرائب وآخر برئاسة حضرة الاستاذ بطرس زغلول القاضى رقم ٥٨٨ سنة ١٩٤٦)

شئون المحامين

١٧١

محكمة استئناف مصر

٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٦

محاماه : — قانون ٩٨ سنة ١٩٤٤ حق الحضور عن الخصوم. مادة ٢٣. صحيفة الاستئناف وجوب توقيعها من محام مقرر أمام الاستئناف. عدمه. بطلان. محاكم. سلطتها فى تفسير التشريع. أعمال تحضيرية للقانون. حق المحكمة فى الأخذ بها. خلاف.

شفعة. المادة ١٥ وجوب إعلان البائع والمشترى فى الميعاد. إعلان. صحته إذا تم مع شيخ البلد فى حالة غياب المعلن إليه. وجوب تسليمه لتابع يقيم مع المعلن إليه. تسليمه لبواب العمارة يبطله.

المبادئ القانونية

١ — إن قانون المحاماه أمام المحاكم الوطنية رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ وإن كان قد اشتمل على مجموعة فى القواعد التى وضعتها السلطة التشريعية وقصدت بها أول ما قصدت تنظيم أمر معين هو مهنة المحاماه. ففرض هذا القانون على المحامين واجبات ومنحهم حقوقا. إلا أنه لم يكن بدا لهذه السلطة فى سبيل خلق هذه الحقوق إلا تحريمها على أصحاب المصلحة الأولى فيها. فمن ذلك أن الفقرة الأولى فى المادة ٢٣ خصت المحامين دون غيرهم بحق الحضور عن الخصوم أمام المحاكم ولم تجز لهذه المحاكم أن تأذن للمتقاضين فى أن ينيبوا عنهم فى المرافعة أمامها إلا أزواجهم أو أصهارهم أو أشخاصا من ذوى قرباهم لغاية الدرجة الثالثة وذلك بعد أن كان حق الأخصام مطلقا فى أن يحضروا بأنفسهم أمام المحاكم أو بواسطة وكلاء عنهم تبعا لرغبتهم كنص المادة ٢٤ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وبعد أن كان جائزا بمقتضى المادة ٢٥ من نفس اللائحة لكل محكمة أن تقبل فى التوكيل عن الأخصام من ترى فيهم لياقه والاستعداد للقيام بمهام التوكيل بحسب اللائق. ومنه الحظر الوارد فى الفقرة الثانيـــة على الخصوم أن يحضروا بأنفسهم أمام محكمة النقض أو يقدموا ليها طلبات وإعطاء هذا الحق للمحامين وحدهم المقيدة أسماؤهم فى جدول المحكمة المذكور ومن هذا القبيل أيضا الفقرة الثالثة التى لا تجيز للخصوم أن يقدموا صحف الاستئناف أمام أية محكمة إلا إذا كان موقعا عليها من أحد المحامين المقررين أمامها وكل هذه القيود واردة على الأصل القديم القائل إن الخصومة ملك مطلق للمتخاصمين وهم بهذه القيود وإن كانوا أحرارا فى اللجوء إلى القضاء إلا أنهم ليسوا كذلك فى ممارسة الحق فى هذا اللجوء فى الأحوال المنصوص عنها فى المادة ٢٣ آنفة الذكر إلا بواسطة المحامين الموكلين عنهم.

٢ — لقد راعى الشارع فى تحريم صحف الاستئناف على الخصوم أمام أية محكمة إلا إذا كان موقعا عليها من أحد المحامين المقررين أمامها — مصلحة للمتقاضين أنفسهم لأن جهل البعض منهم قد يؤدى إلى ضياع حقوقهم نهائيا متى كانت القضية مرفوعة أمام محكمة الاستئناف وهى الدرجة النهائيـة للتقاضى وكثيرا ماترفض الدعوى شكلا لعدم استيفاء عريضـــة الاستئناف للأوضاع التى يتطلبها القانون فالقول إذن بجواز تولى الأصيل هذه الإجراءات بنفسه لا سند له فى نص ٧١ و ٢٣٥ ولا من قصد الشارع .

٣ — البطلان فى القانون نوعان :

النوع الأول : الأعمـال الباطله بقوة القانون de plein droit وهى تشمل (١) الأحوال التى ينص فيها القانون على البطلان أو الإلغاء الخ (٢) الأحوال التى يكون النص فيها دالا بعبارته على معنى النهى والتحريم dispositin prohibitire ولا لم يكن ينص القانون فيها صراحة على البطلان كعبارة « لا يجوز » أو « لا يسوغ » أو ما فى معناهما (٣) الأحوال المخالفة للنظام العام ولو لم ينص القانون على البطلان بشأنها (٤) الأحوال الفاقدة لأحد شروطها الجوهرية قانونا — والبطلان فى جميع هـذه الأحوال لا يمكن أجازته بإقرار الأعمـال الباطلة ولكل ذى مصلحة التمسك به ولذا سمى مطلقا

النوع الثانى : وهو يشمل الأعمال القابلة للإلغاء Annulables أى التى تعتبر قائمة إلى أن يصدر حكم ببطلانها وأغلب ما تـكون فى الاتفاقات أو الإجراءات التى تكون إرادة من باشرها شائبة أو تـكون صـادرة من قاصر أثناء قصره وفى هذه الأحوال لايجوز لكل شخص ذى مصلحة التمسك بالبطلان بل الذى يتمسك به هو من قصد القانون حمايته . ومن ثم يجوز تفادى البطلان بأجازة الأعمال المطعون فيها ومن أجل ذلك سمى نسبيا

٤ — ولما كانت الفقرة الثالثة من المادة ٢٣ من قانون المحاماه تنص على أنه « لايجوز تقديم صحف الاستئناف الخ » وهى عبارة لا شـك ناهية فلا يكون ثمة مناص من بطلان الصحيفة إذا لم يوقع عليها محام مقبول أمام محكمة الاستئناف والحكم بعدم قبولها شكلا .

٥ — لمـا كان تطبيق التشريع من اختصاص المحاكم فإن الأصل أن المحاكم هى التى تفسر التشريع ومن القواعد المقررة فى تفسير التشريع أنه لا يرجع إلى الأعمـال التمهيدية إلا إذا كان النص معيبا لوقوع خطأ مادى أو معنوى فيه — أو كان فيه غموض أو نقص أو كانت بعض أحكامه متعارضـة مع البعض الآخر أو مع أحكام نصوص تشريعية أخرى فيلجأ القاضى فى هذه الأحوال إلى تقريب النص المعيب فى النصوص التشريعية الأخرى وإلى الأعمـال التحضيرية . ونص الفقرة الثالثة من المـادة ٢٣ فى قانون المحاماه

صريح وواضح المعنى فيما نهى عنه فلا حاجة للرجوع فى فهم معناه التى ضمنها الشارع إياه إلى الأعمال التحضيرية

٦ — إن الأعمال التحضيرية كثيرا ما تسجل آراء شخصية لواضع مذكرة إيضاحية أو لعضو فى هيئة ومن ثم يجب التحرز فى الاعتماد على هذه الآراء باعتبارها دليلا على نية الشارع ولهذه الاعتبارات فإن الفقه والقضاء فى انجلترا لا يسلمان بجواز الرجوع فى تفسير التشريع إلى أعماله التحضيرية . وقد عرض كابيتان لهذا الموضوع (فى مقاله الوارد فى ضمن المجموعة المهداة إلى جينى الجزء الثانى صحيفة ٢٠٤ وما بعدها) وخرج من بحثه بتفضيل خطة القضاء الانجليزى على خطة المحاكم فى البلاد الأوروبية الأخرى التى تجيز إلى الأعمال التحضيرية

٧ — إنه بالرجوع إلى المناقشة التى دارت فى مجلس الشيوخ حول الفقرة الثالثة من المادة ٢٣ من قانون المحاماه لسنة ١٩٤٤ يتبين أنه لما وردت هذه الفقرة فى مجلس النواب هكذا « لا يجوز تقديم صحف الاستئناف أمام أية محكمة إلا إذا كان موقعا عليها من أحد المحامين المقررين أمامها وإلا كانت صحيفة الاستئناف باطلة » اعترض بعض الشيوخ على ذكر عبارة « وإلا كانت صحف الاستئناف باطلة » — فدارت مناقشة انتهت بحذف هـذه العبارة . وبما أنه وإن كان فهم هؤلاء المعترضين على موجود هذه العبارة ذهب بهم إلى أن حذفها يؤدى إلى قبول صحف الاستئناف ولو كان موقعا عليها من المستأنفين شخصيا . إلا أن هدفهم قد أفلت من أيديهم بإقرار المجلس لنص الفقرة الثالثة وهو يحمل التعبير عن تحريم تقديم هـذه الصحف إلا إذا كان موقعا عليها من أحد المحامين المقررين أمام محاكم الاستئناف فمهما يكن إذن فى هذه الرغبات والمناقشات لا تمكن أن يكون قصد الشارع وقد أقر تلك الفقرة على هذه الصورة الأجازة دون التحريم اللهم إلا إذا صح القول بأن عبارة « لا يجوز » يقصد بها نقيضها أى « يجوز » الأمر الذى لا يقره عقل ولا تحتمله صراحة النص .

٨ — أما المـادة ١٥ من قانون الشفعه نصت على وجوب رفع دعوى الشفعة على البائع والمشترى معا وإلا سقط الحق فيها ذلك لأن المشـترى هو الخصم الحقيقى وصاحب الشأن الأكبر فى البيع وفى الدعوى ولقد كان ادخال المشترى فى الدعوى واجبا لهذا السبب دون البائع بمقتضى نصوص القانون المدنى التى كان معمولا بها قبل صدور قانون الشفعة ولما صدر هذا القانون الأخير أوجب إعلان المشترى والبائع معا فى المـادة ١٥ المذكورة ويترتب على ذلك أنه إذا رفعت الدعوى على البائع فى الميعاد ولم تـكن كذلك بالنسبة للمشترى كانت الدعوى غير مقبولة

٩ — نصت المـادة ١٧ من قانون الشفعة على أن ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى دعاوى الشفعة ١٥ يوما من إعلان الحكم ولما

كان الاستئناف هو دعوى مبتدأة فإنه يجب ليكون مقبولا شكلا أن يعلن لكل من البائع والمشترى فى الميعاد المحدد ولا يغير من هذا المصير شيئا أن ميعاد الاستئناف يفتحه الشفيع المحكوم له بإعلان الحكم لشفيع آخر كان من إهماله ورفضت الدعوى بالنسبة له ذلك لأن الشفيع المحكوم له ذا صلة فى إجراء هذا الإعلان بصدور الحكم المستأنف لصالحه. ولأن الشفيع المحكوم عليه إذ فتح هذا الميعاد وهو يمارس حق الشفعة فى استئنافه يكون لزاما عليه إعلان البائع والمشترى فى الميعاد نزولا على أحكام الشفعة التى تعتبر اختصام المشترى والبائع معا شرطا لصحة استعمال الحق فيها وإن كان مقضيا عليه بالسقوط .

١٠ — متى تبين من محضر الإعلان أن المحضر أثبت فيه أنه توجه إلى محل سكن المعلن إليه فوجده مغلقا فتوجه إلى المحافظة وسلم إليها الإعلان يكون الإجراء سليما تترتب عليه جميع الآثار القانونية التى منها افتراض وصول صورة الإعلان للمعلن إليه .

١١ — لا يكون الاعلان صحيحا إلا إذا تسلمت صورته للخادم أو القريب الذى يكون مقيما فى نفس المسكن الذى يقيم فيه المعلن اليه وبناء على ذلك لا يجوز تسليم هذه الصورة لبواب العمارة إذا لم يكن تابعا للمعلن اليه ومقيما معه فى مسكن واحد .

١٢ — إن القانون لم يوجب على المستأنف فى المادة ٣٦٤ مرافعات تعيين محل مختار له بصحيفة الاستئناف فى البلد الكائنة به محكمة الدرجة الثانية إلا لمصلحة المستأنف عليه لتسهيل توصيل الأوراق للمستأنف إذا لم يكن هذا الأخير ساكنا فى البلد الذى بها نفس المحكمة فلا لوم إذن على المستأنف عليه إذ يتنازل عن هذا الحق ويعلن أوراقه للمستأنف فى محله الأصلى تبعا للقاعدة الأصلية المنصوص عنها فى المادة السادسة من قانون المرافعات خصوصا إذا كان المستأنف مقيما فى المدينة الكائنة بها محكمة الدرجة الثانية .

(استئناف أنطون افندى ذكرى وأخرى وحضر عنهم الاستاذ الفونس الالفى ضد الخواجا سطفانوس بسطوروس وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ يوسف قسيس رئاسة حضرة صاحب العزة حسن نجيب بك المستشار وعضوية حضرات أصحاب العزة عبد العزيز أنس بك وأحمد اسماعيل فهمى بك المستشارين رقم ٨٧٩ سنة ٦٢ ق)

١٧٢

٣١ مارس سنة ١٩٤٦

استئناف . إعلان عريضة لمكتب المحامى الوكيل أمام المحكمة الابتدائية . صحته

المبدأ القانونى :

الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لإعلانها لغير ذى صفة مستندا إلى أن المحامى المعلن صحيفة الاستئناف لمكتبه ليس وكيلا عن المستأنف عليه فلا يعتبر الإعلان لمكتبه إعلانا للمحل المعين فإذا تبين أن عريضة الاستئناف أعلنت إلى مكتب المحامى الذى حضر مع المستأنف عليه أمام المحكمة الابتدائية وتقدمت مذكرات الدفاع والمستندات من

مكتبه ثم حضر لجلسة الاستئناف ومعـــه المستأنف عليه .

كل هذا يفيد أن المستأنف عليه قد عين مكتب المحامى المذكور محلا له فضلا عن أن حضوره معه بجلسة الاستئناف يدل على علمه بالاستئناف وبالجلسة المحددة انظره مما يزيل البطلان الذى يزعمه طبقا للمادة ١٢٨ مرافعات ومن ثم يتعين رفض الدفع

(استئناف الحاج صديق محمد أحمد وحضر عنه الاستاذ أحمد زيدان ضد عبد القادر أفندى أبو فريخة وآخرين رئاسة حضرة صاحب العزة أحمد مختار بخيت بك وحضور حضرات أصحاب العزة عبد الســلام النحاس بك ومرسى فرحات بك مستشارين رقم ٣٧١ سنة ٦٣ ق)

١٧٣

٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٦

استئناف . صحيفة . وجوب توقيعها من محام مقرر أمام الاستئناف . انعدامه . لا بطلان . تضارب الاحكام

المبدأ القانونى :

الدفع بعدم قبول صحيفة الاستئناف شكلا لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمام محكمة الاستئناف طبقا لمقتضى الفقرة الثالثة من المادة ٢٣ من القانون رقم ٩٨ سنة ١٩٤٤ الخاص بالمحاماه أمام المحاكم الوطنية التى تنص على أنه : « لا يجوز تقديم صحف الاستئناف أمام أية محكمة إلا إذا كان موقعا عليها من أحد المحامين المقررين أمامها »

وحيث أن هـذا الدفع سبق أن عرض على القضاء فتباينت الآراء بشأنه فقضت بعض المحاكم بقبول الدفع لأن نص المادة يتضمن عدم الجواز فى بدايته ومرتكنا على أن التشريع قصد أن يتولى تحضير عريضة الاستئناف محام له من الخبرة والمران ما يسمح له بتقدير جدية الطعن فى الحكم المراد استئنافه حتى لا يساء استعمال هـذا الحق ومن ثم يكون النص متعلقا بنظام التقاضى وواجب المراعاة وعلى المحاكم تطبيقه من تلقاء نفسها والقضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا حتى لا يكون النص عبثا وبهذا المعنى قضت محكمة استئناف مصر بتاريخ ١٩ أكتوبر سنه ١٩٤٦ فى القضية رقم ٤٩٢ سنة ٦٢ ق وكذلك محكمة النقض فى ٢٦ مارس سنة ١٩٤٥ فى الطعن رقم ١٠٢ سنة ١٤ ق .

ولكن قضت محكمة الاستئناف الدائرة التجارية فى هذا الحكم برفض الدفع لأنه بالرجوع إلى مضبطه الجلسة التاسعة والستين بمجلس الشيوخ يتبين أن الفقرة الثالثة من المادة الثالثة والعشرين من مشروع القانون كان نصها كما يأتى : « ولا يجوز تقديم صحف الاستئناف أمام أية محكمة إلا إذا كان موقعا عليها من أحد المحامين المقررين أمامها وإلا كانت صحيفة الاستئناف باطلة » .

وحيث أنه لدى عرض المادة المتقدمة للمناقشة آثار النص الخاص بعريضة الاستئناف عاصفة من الاعتراض نعته بعض الأعضاء بالقسوة والظلم وطلب حذفه حتى لا يضار صاحب القضيـــة ويقضى بابطال استئنافه

واعترض فريق آخر متمسكا بضرورة إبقاء النص تلافيا للنص على عدم الجواز غير مقترن بالعقاب وقد انتهى الجدل إلى حذف عبارة « وإلا كانت صحيفة الاستئناف باطلة » ووافق وزير العدل على ذلك وأصبح النص بعد حذف العبارة المتقدمة مطابقا لنص المادة ٢٤ من القانون رقم ١٣٥ سنة ١٩٣٩ الخاص بالمحاماه لدى المحاكم الأهلية التي لا تنص على جزاء .

وحيث أنه يستفاد صراحة من مناقشة مشروع القانون والتي تقدم إيرادها أن نية المشروع ظاهرة وواضحة في وجوب عدم الإضرار لصاحب القضية ولذلك حرص المشرع على حذف النص الخاص بإبطال صحيفة الاستئناف .

وحيث ان القضاء ببطلان صحيفة الاستئناف يصبح منافيا ومناقضا لنية المشرع ومن ثم يتعين الحكم برفض الدفع والحكم بقبول الاستئناف شكلا .

(صدر هذا الحكم برئاسة حضرة صاحب العزة محمد توفيق رضوان بك وعضوية حضرات صاحبي العزة رياض رزق الله بك ومحمد مختار عبد الله بك المستشارين القضية رقم ١٠٥ سنة ٦٢ ق)

١٧٤

نقابة المحامين

٧ ديسمبر سنة ١٩٤٦

مجلس النقابة . تقدير الاتعاب . نزاع على الوكالة . من اختصاص القضاء .

المبدأ القانوني

لا يملك مجلس النقابة قانونا سلطة تحقيق ما إذا كان المحامي حضر في قضية مع أحد المتهمين أو لم يحضر بسبب أن عدم إثبات حضوره بمحضر الجلسة يرجع إلى سهو من الكاتب لأن حقه في تقدير الاتعاب مقيد بالأحوال التي تكون فيها علاقة الوكالة بين المحامي وموكله ثابتة أو التي يكون فيها تكليف المحامي بالحضور عن المتهم ثابتا بكيفية لا شك فيها . أما إذا وجد نزاع جدي حول وجود الوكالة أو حول تكليف المحامي بالحضور عنه أصبح الفصل في مثل هذا النزاع من اختصاص القضاء .

(مجلس النقابة برئاسة حضرة الاستاذ عمر عمر النقيب وعضوية الاساتذة عبد الفتاح الطلقاني وحسين الجندي وكامل يوسف صالح ومحمود فهمي جنديه بك واسطفان باسيلي وأحمد الحضري وعبد الحميد عبد الجواد طلب تقدير الاتعاب رقم ٦٦ سنة ١٩٤٦)

العددان الثالث والرابع   فهرست   السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			(١) قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية .
٨٣	٢١١	أول يناير ١٩٤٥	ضرب . النتائج المحتمل ترتبها على الاصابة التى أحدثها المتهم . يجب قانونا أن يتحملها . إهمال المجنى عليه فى العلاج . (المادة ٢٠٠ ع = ٢٣٦)
٨٤	٢١٣	» » »	تزوير . استنتاج أن التزوير وقع بطريق التوقيع بختم مزور كون التزوير قد وقع وبختم اصطنع خصيصا أو بطريق التوقيع على المحرر خلسة بالختم الحقيقى للمجنى عليه يستوى . ليس على المحكمة فى الحالة الأخيرة أن تحقق كيفية حصول المتهم على الختم . (المادة ١٨٣ ع = ٢١٥)
٨٥	٢١٤	» » »	١ — تفتيش . القاء المتهم الحقيبة التى كان يحملها فى مياه الترعة على إثر سؤاله عما هو فيها من أومباشي البوليس ومن معه من رجال الداورية قبل أن يمسكوا به أو يهموا بالقبض عليه . ذلك تخل منه عن حيازتها . لرجال الحفظ بل عليهم أن ينتشلوها ويقدموها لجهة البوليس فتحها بعد ذلك . لا يعتبر تفتيشا بغير إذن . ظهور مخدر فيها . المتخلى عنها يعتبر حينئذ فى حالة تلبس — ٢ — تعدد الجرائم . ارتباط بعضها ببعض تقدير موضوعى توقيع المحكمة عقوبة عن كل جريمة . معناه أنها لم تجد ارتباطا بينها بالمعنى المقصود فى المادة ٣٢ ع . لا تدخل لمحكمة النقض .
٨٦	٢١٨	» » »	شاهد . قرار المحكمة من تلقاء نفسها . إعلان شاهد للحضور أمامها . تأجيل الدعوى أكثر من مرة لحضوره . اعتذاره عن عدم الحضور . عدم تمسك النيابة أو المتهم بضرورة حضوره . استغناء المحكمة عنه والفصل فى الدعوى دون سماعه . لا خطأ . ذلك ليس حكما تمهيديا هو قرار تحضيرى لا تتولد عنه حقوق للخصوم .
٨٧	٢٢١	٨ » »	بلاغ كاذب . عجز المبلغ عن إثبات الوقائع المبلغ عنها . أخذه دليلا على كذبها . ليس ذلك صحيحا على اطلاقه . قياس

العدد	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			مقدم البلاغ على من يقذف فى حق الموظفين العموميين. قياس مع الفارق . تبرئة المتهم من تهمة البلاغ الكاذب بناء على أن عجزه عن إثباتها لاينهض دليلا على كذبها . لاخطأ فيه . (المادتان ٢٦٣ و ٢٦٤ع = ٣٠٤و٣٠٥)
٨٨	٢٢٥	٨ يناير سنة ١٩٤٥	قوة الشيء المحكوم فيه . واقعة اعتبرتها النيابة جنحة ضرب بسيط . تقديمها إلى القاضي الجزئي . إصداره أمراً جنائيا بتغريم المتهم خمسين قرشا . إعلانه إلى العمدة لغياب المتهم . مضى ميعاد المعارضة . صيرورة الأمر نهائيا . وفاة المجنى عليه بعد ذلك . إحضار المتهم إلى النيابه . إعلانه شخصيا بالأمر . معارضته فيه . الفصل فى المعارضة بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى . إعادة التحقيق وتقديم المتهم إلى محكمة الجنايات . طعنه فى الحكم الصادر منها بعدم جواز محاكمته لنهائية الأمر الجنائى . لا يقبل . معارضته فى الأمر الجنائي وحضوره الجلسة المحددة لنظرها . هذا يترتب عليه قانونا اعتبار الأمر الجنائى كأنه لم يكن . (قانون الأوامر الجنائية)
٨٩	٢٢٧	« « « «	وصف التهمة . رفع الدعوى على المتهم بالمادة ٣٠٦ ع. تطبيق محكمة الدرجة الأولى المادتين ٣٠٨و٣٠٦ع عليه دون أن تسند إليه ألفاظ السب غير مأورد بصحيفة الدعوى. تأييد الحكم المستأنف لأسبابه . الطعن فى الحكم لهذا السبب. لايقبل . كان على المتهم أن يترافع على أساسه أمام المحكمة الاستئنافية. (المادة ٣٦٥ ع = ٣٠٦و٣٠٨)
٩٠	٢٢٨	« « « «	تفتيش . وقوعه فى مسكن ابن الذى يطعن فيه بالبطلان. لا يقبل .
٩١	٢٢٩	« « « «	حكم . تسبيبه . إدانة المتهم فى جريمة تبديد . ابتناؤه على تقرير خبير دون تعرض لأسانيد هذا التقرير ودون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			الدعوى برمتها بالحالة التي كانت عليها إلى المحكمة الاستئنافية . لهذه المحكمة أن تعيد النظر فيها وتقدر عناصرها بكامل الحرية دون تقيد بشيء إلا فيما يختص بمقدار العقوبة إذا لم يكن الاستئناف من النيابة . أدلة كانت مطروحة على محكمة الدرجة الأولى ولم تر الأخذ بها وأصدرت في شأنها حكما خاصا . للمحكمة الاستئنافية أن تستند إليها في تأييد الحكم . ٣ — حكم ببطلان أمر التفتيش وبطلان عملياته مقصورة على ذلك . لا يعتبر حكما صحيحا صادرا من سلطة تملكه . استقلال سلطة الاتهام عن سلطة الحكم . ليس للمحاكم أن تفصل في صحة التحقيقات الأولية ذاتها أو عدم صحتها . كل ما لها أن تقدر الدليل المستمد من تلك التحقيقات .
١٠٠	٢٥٠	١٥ يناير سنة ١٩٤٥	قوة الشيء المحكوم فيه . حكم بانقضاء الحق في إقامة الدعوى بسبب وفاة المتهم . لا يمنع من إعادة نظر الدعوى إذا تبين أن المتهم لا يزال حيا . هو إعلان من جانب المحكمة بأنها لا تستطيع بسبب وفاة المتهم إلا أن تقف بالدعوى الجنائية عند هذا الحد .
١٠١	٢٥٢	» » » »	نقض وإبرام . التقرير بالطعن . قلم كتاب المحكمة الذي يحصل فيه الطعن . هو قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه . مثال . (المادة ٢٣١ تحقيق)
٢٠٢	٢٥٢	» » » »	١ — وصف التهمة . محكمة استئنافية . متى يكون لها أن تغير وصف التهمة دون لفت الدفاع ؟ رفع الدعوى على المتهم في جريمة سب بالمادة ١٨٥ ع . إدانته ابتدائيا في هذه الجريمة . اعتبار المحكمة الاستئنافية الواقعة منطبقة على المادة ٣٠٦ ع وتأييدها العقوبة . لا جناح عليها في ذلك . ٢ — القصد الجنائي في جريمة السب . الألفاظ التي أثبتها الحكم هي في ذاتها مما يخدش الشرف والاعتبار . يكفي في

العددان الثالث والرابع فهرست السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٠٧	٢٦٢	٢٢ يناير سنة ٩٤٥	تزوير في أوراق رسمية : ١ – أيلولة الملكية للبائع بطريق الميراث قبل أول سنة ١٩٢٤ . لايشترط أن يكون قد نص في العقد على أن البائع توفى قبل هذا التاريخ . –٢– مناط العقاب على تغيير الحقيقة . كون محرر الورقة موظفا عموميا مكلفا بتحريرها وكون التغيير حاصلا فيما أعدت الورقة لاثباته أو في بيان جوهري متعلق بها . شهادة إدارية حررها عمدة لاثبات وفاة مورث قبل سنة ١٩٢٤ . تغيير الحقيقة فيها . معاقب عليه . (المادة ١٧٩ ع = ٢١١)
١٠٨	٢٦٤	« « « «	حكم . مكان ارتكاب الجريمة . وجوب ذكره في الحكم
١٠٩	٢٦٥	« « « «	اختلاس أشياء محجوزة إداريا . تسليم المالك هذه الأشياء من الحارس على سبيل الوديعة لحفظها . اتهامه بتبديدها . تمسكه بأنه وفى الدين المحجوز من أجله عليها قبل تسلمه إياها وطلبه ضم قضية مدنية لاثبات صحة دفاعه . إدانته دون تحقيق هذا الدفاع . خطأ . هذا الحجز ينقضى بالوفاء . (المادة ٢٨٠ ع = ٣٢٣)
١١٠	٢٦٦	« « « «	استئناف . حكم في معارضة . ميعاد استئنافه يجب أن يبدأ من يوم صدوره . علة ذلك . علم المحكوم عليه بالحكم إما حقيقة أو اعتبارا . صدور الحكم في غيبة المعارض وفى جلسة لم يكن قد أعلن بها . ميعاد استئنافه لايبدأ إلا من اليوم الذى يثبت فيه علمه رسمياً بصدوره .
١١١	٢٦٨	٢٩ « « «	مبان : ١ – القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . وجوب تطبيق أحكامه . عـــدم إصداره اللوائح أو القرارات التنفيذية المنصوص عليها فيه . لايستوجب تعطيل أحكامه ما دام تنفيذ حكمها ممكنا – ٢ – إعلان المتهم بتهمته . بيانها في ورقة

العددان الثالث والرابع | فهرست | السنة السابعة والعشرون

العددان الثالث والرابع فهرست السنة السابعة والعشرون

العددان الثالث والرابع فهرست السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٣٤	٣٢٣	١٢ فبراير ١٩٤٥	إذن التفتيش . واجب إثباته بالكتابة . يكفى عند السرعة فى حال ضرورة صدوره بالتليفون أن يكون مكتوبا وقت إبلاغه للمأمور المنتدب لاجراء التفتيش . لا يشترط وجود أصل هذا الاذن بيد المأمور . ليس فى القانون ما يمنع الندب بمباشرة إجراءات التحقيق عن طريق التليفون أو التلغراف أو غيرهما من وسائل الاتصال المعروفة .
١٣٥	٣٢٥	« « «	قوة الشيء المحكوم فيه . إنذار الاشتباه مخالفة مقتضاه . حكم بالادانة فى هذه الجريمة . يكفى لصحته أن يكون قد وجه إنذار للمشبوه ثم خالفه . سند المخالفة . حكم بالادانة فى جريمة سرقة . الطعن فيه فى صدد الطعن على الحكم الصادر فى مخالفة مقتضى الانذار . لا يصح هو بوصف كونه حكما صحيحا فى المناسبة التى صدر فيها يعتبر صحيحا فى جميع المناسبات الأخرى التى يقتضى الرجوع إليها فيها .
١٣٦	٣٢٦	« « «	مشتبه فيهم : ١ — المراقبة الخاصة . يكفى للحكم بها تقديم بلاغ جدى ضد المشتبه فيه عن ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها . القول بعدم جواز طلب المراقبة بدعوى مستقلة بعد الفصل بالبراءة فى الدعوى التى أقيمت بناء على هذا البلاغ . لاسند له ٢ ـ الحكم على المشبوه بوضعه تحت المراقبة . النعى على هذا الحكم بأنه أخطأ بقوله أن الفقرة الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ تستلزم أن تكون النيابة قد تولت أكثر من مرة إقامة الدعوى التى يحكم فيها بالبراءة . لا يصح .
١٣٧	٣٢٨	« « «	إخفاء أشياء مسروقة . ارتكاب حوادث السرقة من عدة متهمين على مجنى عليهم متعددين فى أوقات مختلفة وأماكن مختلفة . متهمون بالاخفاء . إسناد الاتهام إلى كل منهم أنه

العددان الثالث والرابع فهرست السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			الدعوى . لا مخالفة فيه لحكم المادة ١١٣ مرافعات . ٢ ـ وصية . تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية . لا يكون إلا فيما يتعلق بأهلية الموصى وبصيغة الوصية . المبلغ المدعي به . الحكم به من اختصاص المحاكم الأهلية . المطالبة بفوائد التأخير عنه . جائزة . (المواد ٥٤ و٥٥ و١٢٤ مدنى)
١٥٨	٣٦٣	١٨ مايو ١٩٤٤	تعهدات . اتفاق قبائل من العرب على الاحتكام إلى قومسيون تحكيم فى نزاع بينهم نشأ بسبب حوادث قتل بعض أفراد هذه القبائل واتهام قبيلة منها فى القتل . إصدار المجلس حكمه بثبوت القتل على هذه القبيلة وبالزام الموقعين على اتفاق التحكيم بدية مقدرة لكل قتيل تدفع بعد حلف أولياء كل قتيل إيمانا معدودة بأن القتل حصل من القبيلة المتهمة . هذا الحكم يرتب على أفراد الموقعين عليه من تلك القبيلة تعهدا قانونيا صحيحا بدفع مبالغ الدية معلقا على شرط حلف الايمان المنصوص عليها فى الحكم . تعليق تنفيذ التعهد على شرط الحلف ليس مخالفا للقانون . أصله القسامة فى مسائل الدية فى الشريعة الاسلامية .
١٥٩	٣٦٥	» » »	١ ـ إثبات . خبير . مباشرته عمله أمام المجلس الحسبى فى غير مواجهة الخصوم . اعتماد المحكمة على قرينة مستفادة من هذا التقرير مع قرائن أخرى . جوازه ـ ٢ ـ شركة تجارية من شركات الأشخاص . تنتهى بوفاة أحد الشريكين . تعتبر قائمة حكما فى دور التصفية . دين ناشىء عن تصفية هذه الشركة . إثباته بالبينة والقرائن على أساس أنه دين تجارى . لا خطأ . ٣ ـ قوة الشيء المحكوم فيه . متى تلحق أسباب الحكم ؟ عند ارتباطها بالاثبات ارتباطا وثيقا . مثال . صلح . بحث واقعته فى الأسباب والقضاء فى الدعوى على أساس ماتبينته المحكمة فى شأنه . خلو منطوق الحكم عن ذكر الصلح . هذا الحكم

المجلدان الثالث والرابع — فهرست — السنة السابعة والعشرون

العددان الخامس والسادس — المحاماة — شهرا يناير وفبراير
السنة السابعة والعشرون — سنة ١٩٤٧

قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية (١)

[برئاسة حضرة صاحب السعادة سيد مصطفى باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة محمد كامل مرسى بك وجندى عبد الملك بك وأحمد محمد حسن بك وأحمد على علوبه بك مستشارين وحضور حضرة صاحب العزة كامل عزمى بك رئيس النيابة]

١٧٥

٥ مارس سنة ١٩٤٥

استئناف . تأجيل القضية لأول مرة فى حضرة المتهم . على المتهم دون حاجة إلى إعلانه أن يتتبع سير الدعوى من جلسة إلى أخرى حتى يصدر الحكم . إهماله ذلك . استئنافه الحكم الصادر عليه بعد الميعاد متمسكاً بأن الميعاد لا يسرى فى حقه من يوم صدور الحكم وإنما يسرى من يوم إعلانه إليه . لا يقبل . شأنه شأن من يعلن بالجلسة ثم لا يحضر .

المبدأ القانونى

ما دام أول تأجيل للحكم فى الدعوى كان فى حضرة المتهم فإنه يكون عليه بلا حاجة إلى إعلان ، أن يتتبع سير الدعوى من جلسة إلى أخرى حتى يصدر الحكم فيها . ولا يقبل منه ادعاؤه بأنه تعقب الجلسات التى نطق فيها بقرارات التأجيل . ولم يقف بالتالى على الجلسة الأخيرة التى صدر فيها الحكم ، فإن شأنه يكون شأن من يوجه إليه الإعلان ليحضر الجلسة ثم يهمل العمل على مقتضاه ، وإذن فإن ذلك المتهم إذا استأنف بعد الميعاد محسوبا من يوم صدور الحكم فاستئنافه لا يكون مقبولا شكلا .

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن أن المحكمة الاستئنافية بنت حكمها بعدم قبول الاستئناف شكلا على قولها بأن الحكم المستأنف صدر

(١) استنبط مبادىء هذه الأحكام حضرة الأستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والإبرام وراجعها وأقرها حضرة صاحب السعادة سيد مصطفى باشا رئيس محكمة النقض والإبرام .

حضوريا بتاريخ ١٧ يونيه سنة ١٩٤٤ ولم يستأنفه المتهمون ومن بينهم الطاعن إلا فى ١٢ يوليه سنة ١٩٤٤ مع أنه صدر غيابيا بالنسبة إلى الطاعن والثابت بصدر محضر جلسة أول ابريل سنة ١٩٤٤ التى حددت لنظر القضية أمام محكمة أول درجة هو بالنص « نودى المتهمون حضر الثانى والثالث وحضر الأستاذ ميلاد سعيد عن الأول » والثابت فى نهاية المحضر المذكور أن المحامى طلب التأجيل وانه سيقدم مذكرة وانه طلب براءة يوسف مصطفى عمار (المتهم الثانى) وهذا معناه أن الطاعن — وقد كان فى ترتيب المتهمين الأول — لم يحضر وأن حضور المحامى عن الأول انما ينصرف إلى حضوره عن أول المتهمين الحاضرين وهو المتهم الثانى لا المتهم الأول — وعلى ذلك يكون الحكم الصادر ابتدائيا بادانة الطاعن هو حكم غيابى فى الواقع وحقيقة الأمر. ووصفه بأنه حضورى جاء قبيل الخطأ الذى لا يمكن أن يؤثر فى حقيقة الأمر. ومادام الطاعن لم يعلن بهذا الحكم فان استئنافه يكون مقبولا خلافا لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه. وفضلا عن ذلك فان محكمة أول درجة قد أجلت الدعوي مرات للحكم دون اعلان المتهمين وإذن فان ميعاد استئناف الحكم الصادر فى غيبة المحكوم عليهم لا يصح أن يكون بدؤه من يوم صدور الحكم بل يجب أن يكون من يوم اعلانه للمحكوم عليهم.

« وحيث ان واقع الحال كما يبين من محاضر جلسات المحاكمة والأحكام الصادرة فى الدعوى هو أن الدعوى العمومية رفعت على (١) الطاعن و (٢) يوسف مصطفى عمار و (٣) حسن نصار جنحة ضرب وحدد لمحاكمتهم أمام محكمة أول درجة يوم أول ابريل سنة ١٩٤٤ وثابت بمحضر الجلسة أن الطاعن حضر وسئل عن تهمته وأشار اليه بعض الشهود بالجلسة المذكورة ثم أجل الحكم لستة أسابيع لتقديم مذكرات ثم لثلاثة أسابيع ثم لأسبوع ثم لأسبوع ثم صدر بجلسة ١٧ يونيه سنة ١٩٤٤ حضوريا بالنسبة إلى كل المتهمين بادانتهم، فاستأنفوا بتاريخ ١٢ يوليه سنة ١٩٤٤ والمحكمة الاستئنافية حكمت بعدم قبول الاستئناف شكلا لعدم تقديمه فى الميعاد المقرر بالقانون. والدفاع عن الطاعن لم يتمسك بأن الحكم الابتدائى صدر غيابيا بالنسبة اليه.

« وحيث انه لا وجه لما يتمسك به الطاعن فى طعنه فغير صحيح قوله بأنه لم يحضر أمام محكمة أول درجة لأن حضوره ثابت بعبارة صريحة فى محضر الجلسة. أما قوله بأنه كان يجهل اليوم الذى صدر فيه الحكم الابتدائى لأنه لم يعلن بالتأجيلات الكثيرة التى تمت بين جلسة المرافعة والجلسة التى نطق به فيها قوله هذا مردود بأن أول تأجيل كان فى حضرته وقد كان عليه — بلا حاجة إلى اعلان آخر — أن يتتبع سير الدعوى المتهم فيها من جلسة إلى أخرى حتى صدر فيها الحكم عليه فاذا هو لم يتعقب الجلسات التى نطق فيها بقرارات التأجيل ولم يقف بالتالى على الحكم فى يوم الجلسة التى صدر فيها فشأنه لا يكون غير شأن من يوجه اليه الاعلان ليحضر الجلسة ثم يهمل أن يعمل على مقتضاه وهذا لا يصح بالبداهة أن تقبل منه المطالبة بضرورة اعلان الحكم اليه بعد صدوره.

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن يوسف منصور عمار ضد النيابة رقم ٩٣ سنة ١٥ ق)

١٧٦

٥ مارس سنة ١٩٤٥

محكمة استئنافية . استئناف الحكم يترتب عليه طرح جميع وقائع الدعوى على المحكمة الاستئنافية . من واجب هذه المحكمة أن تفصل فى الموضوع بناء على ما تراه هى من أوراق الدعوى ووقائعها . قولها أن المحكمة الابتدائية هى صاحبة التقدير الصحيح والتفسير السليم للفعل الذى وقع وعدته هى إهانة لها . خطأ .

المبدأ القانونى

إنه لما كان يترتب على الاستئناف المرفوع من المتهم طرح جميع الوقائع المرفوعة بها الدعوى والتى سبق عرضها على محكمة أول درجة على المحكمة الاستئنافية لتكون محل تقديرها عند نظر الاستئناف حتى إذا ما رأت أن محكمة أول درجة أخطأت فى التقدير كان من حقها بل من واجبها أن ترجع الأمور إلى نصابها الصحيح وتفصل فى موضوع الدعوى بناء على ما تراه هى من واقع أوراقها والأدلة القائمة فيها — لما كان ذلك فإن المحكمة الاستئنافية إذا قالت فى واقعة إهانة هيئة المحكمة فى عبارة مطلقة إن محكمة أول درجة هى وحدها صاحبة التقدير الصحيح والتفسير السليم للفعل الذى وقع من المتهم فى حقها تكون قد أخطأت . إذ كان الواجب أن تقدر هى ذلك الفعل وتقول كلمتها فيه على هدى الوقائع والأدلة المطروحة عليها ومنها ما قالته محكمة أول درجة . وخصوصا إذا كانت هذه المحكمة قد عاقبت المتهم دون أن توجه عليه تهمة الإهانة وتسمع دفاعه عن الإيماء والابتسامة اللذين عدتهما إهانة .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أن المحكمة الاستئنافية أخذت فى إدانته بوجهة نظر محكمة أول درجة بمقولة أنها صاحبة القول الفصل فى تقدير الاهانة مع أنه كان الواجب عليها هى أن تقدر ما وقع من الطاعن والمقصود منه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن باهانة هيئة المحكمة فى أثناء انعقاد الجلسة قال فى ذلك « ان الابتسامة وحركة الرأس التى بدت من المتهم (الطاعن) عقب الحكم عليه وان كانت تحمل معانى عدة متباينة إلا أن تفسيرها وما تنطوى عليه من الفكرة التى جالت فى خلد صاحبها إنما بدرت منه وما كان يقصدها منها كل ذلك إنما يكون مرهونا بوقت حصوله وبالظروف التى حدثت فيه وأحاطت به وما أسفر عنه حال صاحبها أمام المحكمة التى وقعت عليها الاهانة وهذه المحكمة هى وحدها صاحبة التقدير الصحيح والتفسير السليم لما يبدو أمامها من ايماءات أو اشارات يبدو الغرض منها جليا واضحا أمامها . فاذا ما قدرت ان هذه الاشارات أو الايماءات تحمل معنى من معانى الاستخفاف والاهانة تعين الأخذ برأيها هذا فى التفسير »

« وحيث انه يترتب على الاستئناف المرفوع من المتهم ، طرح جميع الوقائع المرفوعة بها الدعوى والتى سبق عرضها على محكمة أول درجة ، على المحكمة الاستئنافية لتكون محل

تقديرها عند نظر الاستئناف . وإذا مارأت أن محكمة أول درجة أخطأت في التقدير كان من حقها بل من واجبها ان ترجع الأمور إلى نصابها الصحيح وتفصل في الموضوع الذي رفعت به الدعوى بناء على ماتراه هي من واقع أوراق الدعوى والأدلة القائمة فيها .

« وحيث انه متى كان هذا مقررا فان الحكم المطعون فيه حين قال في عبارة مطلقة أن محكمة أول درجة هي وحدها صاحبة التقدير الصحيح والتفسير السليم لفعل الاهانة والمقصود منه يكون قد أخطأ . وكان الواجب على المحكمة الاستئنافية أن تقدر هي ذلك وتقول كلمتها فيه على هدى الوقائع والأدلة المطروحة عليها ومنها ماقالته المحكمة المقول بتوجيه الاهانة اليها وخصوصا أن الطاعن — كما يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الابتدائية . لم يبد أي أقوال أودفاع أمام محكمة أول درجة لأنها عاقبته دون أن توجه عليه تهمة الاهانة وتسمع دفاعه عن الايماء والابتسامة اللذين عدتهما اهانة .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث في باقي أوجه الطعن .

(طعن صديق محمد منصور ضد النيابة رقم ٩٩٤ سنة ١٥ ق)

١٧٧

٥ مارس سنة ١٩٤٥

حكم . بيان الواقعة . بيان ما كانت عليه حالة العين من ضعف الابصار . ذكر أن الضربة التي أوقعها المتهم هي التي سببت فقد الابصار كله . بيان كاف للواقعة .

المبدأ القانوني

متى كان الحكم قد بين ما كانت عليه حالة العين من ضعف الأبصار ، وأثبت أن الضربة التي أحدثها المتهم بالمجني عليه بقصد إيذائه هي التي سببت فقد العين لهذا الإبصار كائنة ما كانت درجته ، فإنه يكون قد بين الواقعة التي أدان المتهم فيها بيانا كافيا .

المحكمة

« حيث ان الوجهين الأول والثاني يتحصلان في القول بان المحكمة لم تبين الواقعة التي أدانت فيها الطاعن بيانا كافيا ذلك لأنها قالت في الحكم أن العاهة التي نشأت عن الاصابة التي أحدثها المتهم (الطاعن) بالمجني عليه هي فقد أبصار العين اليسرى مع أن الثابت في أوراق الدعوى أن المجني عليه لم يكن يرى إلا خيالا . وفوق هذا فانها لم تبين قيام ركن القصد الجنائي باثبات أن الطاعن تعمد أحداث الاصابة بالمجني عليه .

« وحيث ان المحكمة مع قضائها بادانة الطاعن بجريمة أحداث جرح بالمجني عليه نشأت عنه عاهة هي فقد أبصار عينه اليسرى . قد بينت في الحكم المطعون فيه ما كانت عليه حالة هذه العين من ضعف الأبصار ولذا فلا وجه لما يثيره الطاعن في هذا الشأن لأن فقد العين أبصارها يعد عاهة مهما كانت درجة ذلك الأبصار كما لا وجه لما يثيره حول إثبات حصول الجرح عمدا لأن فيما أوردته المحكمة في حكمها من البيانات يفيد ان الطاعن قصد بالفعل الذي ارتكبه إيذاء المجني عليه في جسمه وهو مايتوفر به القصد الجنائي في الجريمة التي دين بها . ولم تكن المحكمة ملزمة قانونا بأن تورد بيانا خاصا لهذا القصد في الحكم

« وحيث ان محصل الوجه الثانى ان المحكمة بنت حكمها على رأى كبير الاطباء الشرعيين قائلة انها تطمئن اليه ولم تقل شيئاً عن باقي الأطباء الذين خالفوا هذا الرأي .

« وحيث ان المحكمة قد اثبتت فى حكمها خلافا لما يزعمه الطاعن رأى الأطباء الذين يشير اليهم ثم قالت أنها تطمئن إلى النتيجة التي وصل اليها كبير الأطباء الشرعيين من ترجيح حصول الاصابة على الصورة التي ذكرها المجنى عليه . ولما كان تقدير آراء الخبراء والمفاضلة بينها من شأن محكمة الموضوع وحدها باعتبارها عنصراً من عناصر الاثبات فى الدعوى فان المجادلة التي يثيرها الطاعن لا تكون مقبولة أمام محكمة النقض .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث ان أحد الشهود قال فى التحقيق ان إصابة المجنى عليه إنما حدثت من نطح جاموسة لا من اعتداء الطاعن عليه ومع أن المجنى عليه هو الذى استشهد هذا الشاهد فان المحكمة لم تأخذ باقواله وعللت ذلك بانه نكل عن ذكر الحقيقة مع أنه يجوز ان يكون المجنى عليه هو الذى طمع فى مجاراته له . ولكن الشاهد لم يقبل أن يقول غير الحق .

« وحيث ان هذه المجادلة لا تقبل أمام محكمة النقض لأنها مناقشة لأدلة الثبوت فى الدعوى مما لا معقب على محكمة الموضوع فيه

« وحيث ان الوجه الخامس يتحصل فى القول بتناقض أسباب الحكم المطعون فيه لأن المحكمة بعد ان ذكرت أن الاصابة التي أحدثها الطاعن بالمجني عليه نشأ عنها فقد أبصار عينه اليسرى عادت بعدئذ عند تقديرها لمبلغ التعويض بخمسين جنيها بدلا من المائة والخمسين التي طلبها المجنى عليه إلى القول بانها تراعي فى ذلك ما كانت عليه حالة العين من ضعف الأبصار .

« وحيث انه لا تناقض فيما قالته المحكمة أولا من ان العاهة التى نشأت عن الاصابة هى فقد أبصار العين اليسرى وما قالته بعدئذ من أن أبصار تلك العين كان ضعيفا .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد احمد عزب ضد النيابة وآخر مدع محق مدنى رقم ٦٢٥ سنة ١٥ ق)

١٧٨

٥ مارس سنة ١٩٤٥

نصب . ذهاب احد المتهمين ومعه كتب إلى المجنى عليه فى مقر عمله . إيهامه بأنه موفد من قبل وزير الاوقاف لبيع هذه الكتب إياه وتقديمه له بطاقة فيها ما يدل على ان له صلة بوزارة الاوقاف . مخاطبة المتهم الاخر المجنى عليه على إثر ذلك فى شأن هذه الكتب . تحقق أركان جريمة النصب . عدم تأكد المتهم الذى تحدث تليفونيا أنه وزير الاوقاف . لا يهم ما دام أنه تعمد أن يكون حديثه بحيث يفهم منه المجنى عليه أنه الوزير . عدم اتصال المتهم الذى حمل الكتب به فى بادىء الامر واتصاله ببعض الموظفين الذين يعملون معه . لا يهم أيضا .

المبدأ القانونى

إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن أحد المتهمين ذهب ومعه كتب إلى المجنى عليه فى مقر عمله بالبنك وأوهمه بأنه موفد من قبل وزير الأوقاف لبيع هذه الكتب إياه وقدم له بطاقة فيها ما يدل على أن له صلة بوزارة الأوقاف ، وعلى أثر ذلك خاطب المتهم الأخر المجنى عليه بالتليفون فى شأن هذه الكتب

موهما إياه بأنه وزير الأوقاف ، فهذه الواقعة تتوافر فيها أركان جريمة النصب ، إذ أن المتهمين عملا على الحصول على مال المجنى عليه بطرق احتيالية أيد كل منهما الآخر فى الأكاذيب المكونة لها . ولا يغير من ذلك أن المتهم الذى تحدث تليفونيا لم يؤكد فى حديثه أنه هو وزير الأوقاف ما دام الثابت أنه تعمد أن يكون حديثه مع المجنى عليه على صورة يفهم منها أنه هو الوزير . كما لا يغير منه أن يكون المتهم الذى حمل إليه الكتب لم يتصل به فى بادئ الأمر بل اتصل ببعض الموظفين الذين يعملون معه ، إذ ما دام أن القصد كان توصيل الرسالة إلى المجنى عليه فلا يهم أن يكون ذلك مباشرة أو بالواسطة . وكذلك لا محل للقول بعدم توافر ركن الضرر بحجة أن الكتب تساوى الثمن الذى طلب عنها لأنه يكفى لتكوين الجريمة احتمال وقوع ضرر . والضرر محتمل وقوعه هنا من محاولة تضليل المجنى عليه وحمله على أن يشترى كتبا ما كان ليشتريها لولا التأثير الذى وقع عليه .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى الوجه الأول من أوجه الطعن أن الواقعة كما هى ثابتة فى التحقيقات لا تعد نصبا لأن المجنى عليه لم يقطع بأن من خاطبه بالتليفون انتحل صفة وزير الأوقاف بل أجاب المحقق بأنه لا يذكر أن كان قال له انه وزير الأوقاف أو من وزراء الأوقاف ، ولأن المجنى عليه لم يقابل الرسول الذى كان يحمل الكتب والبطاقة (وهو المتهم الآخر) بل كلف موظفى البنك بامهاله إلى أن يحضر البوليس . ويقول فى الوجه الثانى أن المحكمة استنتجت تحقق ركن الاحتيال من وقائع لا تؤدى اليه — وفى الوجه الثالث انه يشترط لمن يكون انتحل الصفة الكاذبة السبب المباشر فى الحصول على مال المجنى عليه وان ركن الضرر غير ثابت لأن الكتب التى أرسلها الطاعن إلى المجنى عليه تساوى الثمن الذى طلب دفعه عنها ولم تكن هناك حاجة إلى استعمال الحيلة للحصول عليه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد دان الطاعن وآخر فى جريمة الشروع فى النصب وقال فى ذلك « أن الواقعة تتلخص فى أن للمتهم الأول (وهو المتهم الآخر) ذهب لبنك يونيان باسكندرية وطلب مقابلة وكيل البنك مسيو كوهين ولما تقابل معه أخبره أنه موفد من قبل وزير الأوقاف ليبيع له نسخا من كتاب كان معه — وقدم الوكيل المذكور « كارتا » مكتوبا باللغة الأفرنكية باسم محمد عبدالحميد تحت عبارة Ministre des wokfs ومع هذه البطاقة إيصال محرر بالأفرنكية أيضا بمبلغ ٣٧٥ قرشا قيمة ثمن الخمس نسخات من الكتاب المذكور . وان مسيو ١ — كوهين قرر بأقواله الثابتة بمحضر التحقيق وبالجلسة أنه شك فى الأمر لأنه يعرف أن وزير الأوقاف حينذاك ليس بالاسم الذى تقدم به المتهم الأول — وإذ ذاك أمهل المتهم الأول حتى يستعلم عن صحة اسم الوزير فعلم أنه باسم غير الاسم الذى تقدم به المتهم الأول واتصل بالمحافظة وأبلغ الحادث — ويقول الوكيل مسيو ١ . كوهين انه بعد انصراف المتهم الأول طلب منه الانتظار

اتصل به بشخص آخر تليفونيا وتكلم معه بلغة فرنسية جيدة وبلهجة رزينة هادئة موهما أنه وزير الأوقاف وقد بلغ من اجادة، المحدث لحديثه أن اعتقد مسيو كوهين أن المتكلم وزير حتى أنه كان يخاطبه بعبارة (Exellance) أى صاحب المعالى أو السعادة. وحيث أنه بعد أن حضر الضابط المحقق وأمسك بالمتهم الأول ذكر هذا المتهم أنه يعمل موزعا للكتاب فقط وان ملتزم التوزيع الذى ظهر أنه المتهم الثانى (الطاعن) أوفده بالنسخات الخمس لبنك يونيان وزوده بالبطاقة والايصال وانه لم يفعل أكثر من انه تقدم بالنسخات وملحقاتها إلى وكيل البنك. وحيث أنه ثبت أن المتهم الثاني الذى انتحل شخصية الوزير قد اتصل حقيقة بمسيو كوهين وتحدث معه بشأن الكتاب وهذا ثابت من أقواله إلا أنه أنكر واقعة انتحال شخصية الوزير وقرر أنه رجا المجني عليه أن يأخذ النسخات مقابل دفع ثمنها ولم يحدثه بأكثر من هذا. وزاد المتهم الثانى على ذلك أنه أخبر المجنى عليه باسمه الحقيقى وصناعته. وحيث أن دفاع المتهم الأول لا يستقيم مع ماهو ثابت بالأوراق ومن أقوال المجنى عليه بالجلسة فانه يعلم سلفا بكل ماسيتبع من تدبير. ذلك لأنه عند ماوصل إلى البنك سأل عما إذا كان أحد قد اتصل بوكيل البنك تليفونيا ثم ذكر للمحقق أن الذى تحدث بالتليفون هو المتهم الثانى فعلمه بكل هذا يقطع فى الدلالة على اضطلاعه بالتدبير. يزاد على ذلك انه لو كان حقا موفدا بمهمة التوزيع والتحصيل من ملتزم التوزيع (المتهم الثانى) فما الذى يدعوه لتقديم نفسه بأنه موفد من قبل الوزير كما قرر المجنى عليه. وحيث ان المتهم الثانى أنكر فى أقواله أنه انتحل شخصية الوزير ولكن الظاهر من أقوال المجنى عليه انه اعتقد تماما أن المتحدث كان وزير الأوقاف وهذا مستفاد من مجريات الحديث وما قام من جانب المتهم من تصوير وايهام ولو كان حقا مايدعيه المتهم الثانى من أنه اخبر المجنى عليه باسمه وصفته الحقيقية إذا لكان عليه لو أنه حسن النية أن يبادر بتصحيح الموقف وإزالة اللبس الذى وقع فيه المجنى عليه على أنه لا معذرة لأن يقرر المجنى عليه كل ماقرره جزافا وعلى عواهنه وحيث أنه وقد وضح ماتقدم فان التهمة تكون ثابتة على المتهمين وعقابهما ينطبق على المواد المطلوبة»

«وحيث انه يبين من ذلك أن المحكمة استخلصت استخلاصا سائغا من الوقائع التى أوردتها ثبوت جريمة الشروع فى النصب على الطاعن بجميع الأركان القانونية المكونة لها فقد أثبت الحكم أن الطاعن عمل على خدع المجنى عليه وتضليله بقصد الحصول منه على ثمن الكتب التى أرسلها اليه مع المتهم الآخر بأن ذهب اليه هذا المتهم فى مقر عمله بالبنك وأوهمه بأنه موفد من قبل وزير الأوقاف لبيعها وقدم له بطاقة تحمل مايدل على أن له صلة بوزارة الأوقاف، وعلى أثر ذلك خاطبه الطاعن بالتليفون فى شأن هذه الكتب موهما إياه بأنه وزير الأوقاف. وفى هذا مايفيد أن الطاعن وزميله عملا على الحصول على مال المجنى عليه بطرق احتيالية أيد كل منها الاخر فى الأكاذيب والمظاهر المكونة لها ولا يغير من ذلك أن الطاعن لم يؤكد فى حديثه التليفونى أنه وزير الأوقاف مادام الثابت

بالحكم أنه تعمد أن يكون حديثه مع المجنى عليه على صورة يفهم منها المتحدث اليه أنه وزير الأوقاف . كما لا يغير منه أن يكون المتهم الاخر لم يتصل فى بادىء الأمر بالمجنى عليه بل كان اتصاله ببعض موظفيه ، إذ مادام القصد كان توصيل الرسالة إلى المجنى عليه فلا يهم أن تكون وصلته مباشرة أو بالواسطة هـذا ولا محل للقول بعدم توفر ركن الضرر بحجة أن الكتب التى أرسلها الطاعن إلى المجنى عليه يسـاوى الثمن الذى طلبه عنها لأنه يكفى لتكوين الجريمة أخذ مال ووقوع ضرر والضرر محتمل وقوعه هنا من محاولة تضليل المجنى عليه وحمله على أن يشترى كتبا ما كان ليشتريها لولا التأثير الذى وقع عليه .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد مراد حامد ضد النيابة رقم ٦٢٩ سنة ١٥ ق)

١٧٩

٥ مارس سنة ١٩٤٥

حكم . تسبيبه . دفاع هام . وجوب الرد عليه . مثال فى واقعة جمع كمية من أحجار النطرون الموجود بمنطقة المحاميد ونقلها إلى المحطة على ذمة شحنها لمصر

المبدأ القانونى

إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهم جمع كمية من أحجار النطرون الموجود بمنطقة المحاميد قبل أن يحصل على التصريح المطلوب من مصلحة المناجم والمحاجر ونقل هذه الكمية إلى محطة المحاميد على ذمة شحنها لمصر فضبطت ، ثم تمسك الدفاع بأنه لم يكن يقصد نقل تلك الأحجار إلا بعد ورود الترخيص له، وأنه طلب إلى ناظر المحطة عدم شحنها إلا بعد ورود الترخيص واستشهد على ذلك بناظر المحطة فأيده فيه ، فإن هذا الدفاع يجب أن يرد عليه لكونه هاما ، ومن شأنه لو صح أن ينفى الجريمة لأن القصد الجنائى الذى يتطلبه القانون فى السرقة لا يكون متوفراً

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه تمسك فى دفاعه أمام المحكمة بأن القصد الجنائى فى جريمة السرقة غير متحقق فى الدعوى لأنه يشترط فى جريمة السرقة أن يكون المتهم عالما بانه يختلس مال الغير بغير علمه وإرادته بنية تملكه وذلك ينفيه أن الطاعن تقدم بطلب الترخيص إلى مصلحة المناجم قبيل سفره وأثبت أنه لم يرد شحن الأحجار فى الحال بل طلب إلى ناظر المحطة إرجاء الشحن حتى يخطره بذلك من القاهرة بعد عودته إليها إذ كان يرجو ويترقب صدور ذلك الترخيص ولكن قامت عقبات لم تكن فى الحساب أخرته حتى بلغ أحد من ذوى الغايات النيابة ضده . تمسك الطاعن بهذا الدفاع ولكن المحكمة دانته دون أن ترد عليه وهذا يعد قصورا مبطلا للحكم .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وآخر بانهما « سرقا النطرون المبين المقدار والقيمة بالمحضر لمصلحة المناجم والمحاجر » ومحكمة أول درجة دانت الطاعن وقالت فى ذلك : « أن الموضوع يتحصل فى أنه من ضمن الأراضى الواقعة بزمام ناحية المحاميد التابعة لمركز أدفو مساحات تحتوى على مادة النطرون

التي تصلح لبعض الصناعات ومن بينها صناعة الصابون وتبيح الحكومة لبعض الأفراد الاستيلاء على هذه المادة وجمعها من هذه الأراضى مقابل دفع رسوم معينة وبعد الحصول على تصاريح بذلك من الجهة المختصة . وحيث أن المتهم الأول (الطاعن) رغب فى الاستيلاء على النطرون الموجود بالمنطقة السالفة الذكر وقدم فعلا طلبا بذلك لمصلحة المناجم والمحاجر وبعض الجهات الأخرى التى يجب الحصول منها على الموافقة بهذا التصريح إلا أنه قبل أن يحصل على التصريح المطلوب وقبل دفع الرسوم المقررة الاستيلاء على النطرون قام لناحية المحاميد وبصحبة المتهم الثانى ومعهما ١٠٠ جوال من النطرون ونقلاها لمحطة المحاميد على ذمة شحنها لمصر ولما شعر بذلك أحد الأهالى المدعو بكرى عبد العزيز الذي كان يسعى بدوره للحصول على تصريح خاص به لجمع النطرون من نفس المنطقة قام بتبليغ الحادثة لمصلحة المناجم والمحاجر صاحبة الشأن كما أبلغ أيضاً البوليس الذى قام بتحقيق الواقعة وضبط النطرون المعد للشحن وحيث أن المتهمين اعترفا فى التحقيقات بأنهما جمعا الأحجار التى تحوى مادة النطرون فى المائة جوال المضبوطة ونقلاها لمحطة المحاميد لشحنها لمصر وحصرا دفاعهما في نقطتين : أولا أنهما استوليا على الأحجار المضبوطة من الأراضى الحرة والصحارى التى ليست مملوكة للإفراد ولم تضع الحكومة يدها عليها فهى بذلك من الأموال المباحة التى لا يعتبر أخذها والاستيلاء عليها سرقة . وثانيا : — أنهما فى استيلائهما على هذه الأحجار كانا حسنى النية إذ لم يقصدا من أخذها الاتجار فيها وبيعها بل استوليا على الكمية المضبوطة باعتبارها عينة لعرضها على أصحاب مصانع الصابون لمعرفة ما إذا كانت المادة التى تحتوي عليها الأحجار تصلح لهذه الصناعة من عدمه . وحيث انه عن الأمر الأول فانه وان كانت الأحجار والرمال الموجودة بالصحارى والجبال فى المناطق التى ليست ملكا للافراد ولم تضع الحكومة يدها عليها هى من الأموال المباحة التى لا يعتبر الاستيلاء عليها سرقة وتكون ملكا لأول حائز لها إلا أنه إذا قامت الحكومة بتحديد مناطق معينة من الأراضى والصحارى المذكورة ونظمت طرق استغلالها ورسمت إجراءات معينة للاستيلاء على ما تحويه هذه الأراضى والصحارى والجبال من الأحجار وغيرها فان ذلك كاف لاعتبار الحكومة حائزة لهذه المناطق ومالكة لها وما عليها وفى باطنها وبمعنى آخر يخرج ما يوجد بهذه المناطق من الأحجار والرمال وسواها عن كونه من الأموال المباحة ويصبح له مالك معروف هو الحكومة ويعتبر اختلاس أى شيء منها سرقة . وحيث أنه ظاهر من إفادات مصلحة المناجم والمحاجر المؤرخة ٢٤ مارس سنة ١٩٤٣ و١٢ يولية سنة ١٩٤٣ و ٤ مارس سنة ١٩٤٣ و٦ مارس سنة ١٩٤٣ والمرفقة بدوسيه القضية أن الحكومة قد نظمت طريقة استغلال النطرون الموجود بأراضى ناحية المحاميد وحرمت على الأفراد جمعه والاستيلاء عليه إلا بعد الحصول مقدما من مصلحة المناجم والمحاجر على اذن خاص بذلك ودفع قيمة الاتاوة التى تستحق على كل كمية تستخرج من هذا النوع حسب كل حالة على حدتها كما

أنه ظاهر من هذه الافادات أنه لم يصدر من مصلحة المناجم والمحاجر تصاريح لأي شخص بخصوص استخراج النطرون من منطقة المحاميد وأصبحت هذه المنطقة من أملاكها الخاصة بما فيها من الأحجار التي تحتوي على مادة النطرون ويكون اختلاس أي شيء منها سرقة — وحيث أنه عن الأمر الثاني فان المتهمين استوليا على المائة جوال نطرون المضبوطة وجمعاها ونقلاها لمحطة السكة الحديد لشحنها مع علمهما بأن هذه الأحجار من ملك الحكومة ولا يجوز الاستيلاء عليها إلا بعد صدور تصريح منها بذلك ودفع الرسوم المقررة حسب الكمية المراد استخراجها بدليل أنهما قدما طلبا بالفعل للجهة المختصة للتصريح لهما باستخراج النطرون وجمعه إلا أنهما قاما بجمع النطرون المضبوط قبل صدور التصريح لهما وقبل دفع الرسوم المستحقة عنه وبذلك يكون القصد الجنائي متوفرا ولا عبرة بعد ذلك بما أثاره المتهمان من أنهما استوليا على الكمية المضبوطة بصفة عينة لعرضها على أصحاب المصانع إذ أن الباعث على الجريمة لا تأثير له في وجودها وقيامها فمتى اختلس المتهم شيئا منقولا مملوكا للغير وكان هذا الاختلاس على غير إرادة المالك وكانت نية المتهم منصرفة إلى تملك الشيء المختلس تمت بذلك جريمة السرقة ولا يهم أن يكون الباعث للسارق الانتفاع بما سرق أو نفع الغير به أو عدم الانتفاع به اطلاقا كما انه يستوي أن يكون الباعث على السرقة شريفا أو غير شريف. وحيث أنه من كل ما تقدم تكون التهمة ثابتة ثبوتا كافيا قبل المتهمين ويتعين عقابهما طبقا للمادة المطلوبة إلا أنه نظرا لعدم وجود سوابق للمتهمين ترى المحكمة إيقاف التنفيذ ». ولدى المحكمة الاستئنافية تمسك الدفاع عن الطاعن بأنه — كان يعتقد أن مجرد وصول الأخطار يعتبر كتصريح وأن المصلحة طلبت خارطة من المساحة واذنا من وزارة الدفاع وبعد هذه الاجراءات صرحت وقدمنا الأوراق لمصلحة المناجم فقالت المصلحة أن هناك تحقيقا بنيابة أدفو وأن النترون مسروق مع العلم بأن ناظر المحطة شهد بأننا طلبنا عدم الشحن حتى يرد التصريح » ولكن المحكمة قضت بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه ولم ترد عليها .

وحيث أنه لما كان الدفاع المشار إليه قوامه أن الطاعن لم يقصد نقل الأحجار إلا بعد رضاء جهة الحكومة صاحبة الحق فيها ، وكان بهذا الاعتبار هاما من شأنه لو صح أن ينفي الجريمة عنه لأن القصد الجنائي الذي يتطلبه القانون في جريمة السرقة لا يكون متوفرا في حقه ، فان الحكم المطعون فيه إذ دانه بالسرقة دون أن يتعرض لهذا الدفاع ويرد عليه ، يكون قد جاء قاصرا في بيان الأسباب ويتعين إذن نقضه وذلك من غير حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن .

(طعن محمد نذير محسن ضد النيابة رقم ٦٣٦ سنة ١٥ ق)

١٨٠

٥ مارس سنة ١٩٤٥

سرقة . الاكراه الواقع عقب ارتكابها للاسلات بالمسروق . توافر ظرف الاكراه إذا كان وقوعه أثناء التلبس بالسرقة . مثل .

(المادة ٢٧١ ع = ١/٣١٤)

المبدأ القانوني

الإكراه الذي يقع عقب ارتكاب السرقة

يجعل هذه السرقة حاصلة بإكراه متى كان وقوعه أثناء التلبس بها للإفلات بالمسروقات فإذا كانت الواقعة التى أثبتها أمر الإحالة هى أن المجنى عليه كان بالسوق فرأى شخصا يحتك به ، وشعر أن شخصا آخر وضع يده فى جيبه وأخرج منه مبلغا من النقود فهم بضبطه فأمسك به ذلك الشخص ومنعه من ضبط السارق حتى تمكن من الهرب ، فإن فعل الإكراه المنسوب للمتهم فى هذه الواقعة يكون قد وقع عقب اختلاس النقود من جيب المجنى عليه مباشرة عند ما أراد ضبط السارق أى أثناء التلبس بارتكاب جريمة السرقة ، وقد كان الغرض منه فرار السارق بالمسروق . ومن الخطأ اعتبار هذه الواقعة جنحة

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو ان قاضى الاحالة حين ذهب إلى اعتبار الواقعة جنحة سرقة تنطبق عليها المادة ٣١٧ / ٥ من قانون العقوبات وأمر باحالة القضية على محكمة ابا الجزئية للفصل فيها على هذا الأساس قد أخطأ فى تأويل القانون ذلك لأنه استند إلى أن الاكراه الذى تتحقق به الجناية المنصوص عليها فى المادة ٣١٤ عقوبات يجب أن يكون معاصرا لفعل السرقة لا تاليا لهـا مع ان هذا غير صحيح لأنه يكفى أن يقع فعل الاكراه عقب ارتكاب فعل السرقة مادام الجانى متلبسا بالجريمة وكان قصده من ذلك التمكن من الفرار بالمسروقات .

« وحيث ان واقعة الدعوى كما اثبتها الأمر المطعون فيه هى « ان المجنى عليه كان بالسوق العام ورأى المتهم يحتك به وحضر شخص مجهول ووضع يده فى جيبه واخرج منه ١١٦٠ قرشا ولما أراد ضبطه أمسك به المتهم ومنعه من ضبط ذلك المجهول حتى مكنه من الهرب » ، وقد أسس قاضي الاحالة أمره باعتبار هذه الواقعة جنحة على ماقاله من أنه يستفاد من هذه الرواية ان صحت ان السرقة تمت من المجهول قبل ان يمسك المتهم بالمجنى عليه وأن ظرف الاكراه فى جريمة السرقة لا يتحقق إلا إذا كان الاكراه معاصرا لارتكابها تاليا لها . أما التعرض للمجني عليه بقصد افلات السارق بما سرق فلا يتحقق به هذا الظرف ، — ولما كان هذا الذى استند اليه قاضى الاحالة غير صحيح لأن الاكراه الذى يقع من الجانى عقب ارتكاب السرقة أثناء تلبسه بها بقصد التمكن من الافلات بالمسروقات يجعل هذه السرقة حاصلة باكراه . ولما كان فعل الاكراه المنسوب للمتهم فى الواقعة المبينة انفا قد وقع عقب اختلاس النقود من جيب المجنى عليه مباشرة عندما أراد ضبط السارق أى أثناء التلبس بارتكاب جريمة السرقة وقد كان الغرض منه الفرار بالمسروقات فان أمر الاحالة إذ اعتبر الواقعة جنحة يكون مخالفا للقانون . ولذا يتعين نقضه وإعادة القضية لقاضي الاحالة لتقديمها للمحكمة على أن الواقعة جناية سرقة باكراه معاقب عليها بالمادة ٣١٤ / ١ من قانون العقوبات .

(طعن النيابة فى قرار قاضى الاحالة ضد جرجس حنا سمعان ٦٣٧ سنة ١٥ ق)

١٨١
١٢ مارس سنة ١٩٤٥

اختلاس أموال أميرية . اقتضاء الحكومة من الممولين مطلوباتها بعد أن كانوا قد دفعوها إلى مندوب التحصيل الذى اختلسها . لا يقدم ولا يؤخر فى ثبوت الجناية . الجريمة تتحد بمجرد توافر أركانها . لا يؤثر فيها ما يقع من الظروف اللاحقة .

المبدأ القانونى

إن الجريمة تتحد بمجرد تحققها بتوافر أركانها القانونية . ولا يؤثر فيها ما يقع من الظروف اللاحقة ، فاقتضاء الحكومة من الممولين مطلوباتها بعد أن كانوا قد دفعوها إلى مندوب التحصيل الذى اختلسها — ذلك لا يقدم ولا يؤخر فى ثبوت جناية اختلاس أموال الحكومة

المحكمة

« حيث ان الوجهين الاول والثالث من أوجه الطعن يتحصلان فى ان الطاعن دين بجريمة اختلاس اثني عشر جنيها ونصف الجنيه من الأموال الأميرية وأنه استلم هذا المبلغ من آخر وقد أجازت المحكمة إثبات تسلم الطاعن المبلغ بالبينة فى حين أن هذا التسلم هو نتيجة لعقد مدنى . مما لا يجوز إثباته إلا بالكتابة ومع ذلك فان الطاعن قد جرح أقوال الشهود مما كان يدعو إلى عدم الأخذ بأقوالهم .

« حيث ان الحكم عرض لبحث هذا الدفاع وقد رد عليه بقوله « حيث ان القاعدة العامة طبقا للمادة ٢١٥ مدنى تمنع الاثبات بالبينة فيما زاد التعامل به عن ألف قرش إلا أن القضاء والفقه استثنى حالات اجاز فيها الاثبات بالبينة إذا كان المبلغ المدعى اختلاسه يزيد عن ألف قرش إذا كان هناك موانع مادية وأدبية تمنع من الحصول على سند كتابى بالمبلغ المختلس وترك ذلك لتقدير محاكم الموضوع وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بقبول الاثبات بالبينة فى الأحوال الآتية مع عدم وجود مبدا ثبوت بالكتابة وهى تسليم شيء على سبيل الوكالة أو الوديعة إلى مندوب أو كاتب أو صراف إلى آخره ويبين من ذلك أن المحكمة قد رأت فى واقعة الدعوى وجود مانع من الحصول على دليل كتابى وأسست قضاءها على سبب معقول من شأنه أن يؤدى إلى مارتبته عليه . ولما كان وجود المانع من الكتابة متعلقا بموضوع الدعوى ومن سلطة محكمة الموضوع تقديره فان مجادلة الطاعن فى هذا الخصوص أمام محكمة النقض لاتكون مقبولة. أما عن تجريح الشهود فانه جدل موضوعى مما لايقبل أمام محكمة النقض .

« حيث ان الوجه الثانى يتلخص فى أنه لو صحت واقعة تسلم الطاعن للمبلغ فان هذا المبلغ يكون ملكا لمن سلموه مادام لم يرصد فى دفاتر الحكومة ويدخل فى خزانتها خصوصا وان الحكومة قد رفضت خصمه من المطلوب خصمه منهم ولهذا يكون ماذهب إليه الحكم من اعتبار الأموال أميرية خطأ

«وحيث ان الحكم اذ تناول بالبحث أوجه دفاع الطاعن قال فى هذا الشأن «وحيث ان ماذهب اليه الدفاع من أن المديريه أقرت بعدم وجود اختلاس فى عهدة المتهم فان هذا لا يمنع من أن المتهم استلم مبلغ ١٢٤٥ جنيها المختلسة بصفته صرافا ومن مأمورى التحصيل وبدون

وإن كانت المديرية قد احتسبت هذا المبلغ بهذه الصفة ما كان قد تسلم هذا المبلغ من المتهم على محمد عبد الحميد شعبان وشريكه أحمد محمد الكاشف دون المتهم فلا يغير هذا من الوضع القانونى من أن الواقعة جناية اختلاس منطبقة على المادة ١١٢ ع » ولما كانت الجريمة المسندة إلى الطاعن تتحدد بمجرد تحققها وتوافر أركانها القانونية فلا يؤثر فيها ما يلحقها من ظروف وإذن فاقتضاء الحكومة من الممولين مطلوباتها مرة أخرى لا يقدم ولا يؤخر . ومن جهة أخرى فانه لما كان الثابت فى الحكم ان الممول دفع إلى الطاعن بوصف كونه صرافا ومندوبا للتحصيل مبلغا مستحقا عليه للحكومة فاختلسه فان ذلك منه يكون الجناية التى عوقب من أجلها إذ يكفى فيها بمقتضى المادة ١١٢ عقوبات الخاصة بها أن تكون الأموال سلمت إلى المأمور المكلف بالتحصيل بسبب وظيفته ولا يهم بعد ذلك كما هو صريح النص أن تكون أميرية أو خصوصية .

« حيث ان لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن نسيم خليل ابراهيم ضد النيابة رقم ٦٥٢ سنة ١٥ ق)

١٨٢

١٢ مارس سنة ١٩٤٥

١ — تزوير . الحالات التى أوردها الشارع فى المادة ٢١٦ ع وما يليها هى استثناء لا يصح القياس عليه . المادة ٢١٧ . حكمها لا يسرى إلا على أوراق المرور وجوازات السفر . لا يتناول الاوراق التى تعطيها مصلحة السكة الحديدية للترخيص فى استخدام قطاراتها فى الاسفار بأجر أو بغير أجر . تزوير تذكرة سفر بقطارات السكة الحديدية بتغيير التاريخ الموضوع عليها . معاقب عليه بالمادتين ٢١١ و ٢١٢ ع

(المواد ١٧٩ و ١٨٠ و ١٨٤ و ١٨٥ ع = ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٦ و ٢١٧)

٢ — استئناف . حكم غيابى ابتدائى . عدم استئناف النيابة . استئناف النيابة الحكم الصادر فى المعارضة بتعديل الحكم الغيابى إلى أخف . ليس للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بعدم الاختصاص على أساس أن الواقعة جناية أو أن تتجاوز عن العقوبة المحكوم بها غيابيا

المبادئ القانونية

١ — إن قانون العقوبات إذ بدأ فى باب التزوير بالأوراق الرسمية وعد التزوير فيها جناية قرر لها عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن (المواد ٢١١ — ٢١٤) ثم بالتزوير فى الأوراق العرفية وعده جنحة جعل عقوبتها الحبس مع الشغل (المادة ٢١٥) وإذ نص بعد هذا فى المواد ٢١٦ وما يليها على التزوير فى حالات معينة وحدد له . لاعتبارات قدرها الشارع . عقوبة مخففة ، من ذلك ، ما جاء بالمادة ٢١٧ من أن « كل من صنع تذكرة سفر مزورة

(Fausse feuille de route ou faux permis de route ou passeport)

أو زور فى ورقة من هذا القبيل كانت صحيحة فى الأصل . أو استعمل إحدى الأوراق المذكورة . مع علمه بتزويرها ، يعاقب بالحبس أو بغرامة لاتتجاوز عشرين جنيها مصريا » . وإذ أفصح فى المادة ٢١٤ عن أنه « لاتسرى أحكام المواد ٢١١ — ٢١٥ على أحوال التزوير المنصوص عليها فى المواد ٢١٦ — ٢٢٢ وعلى أحوال التزوير المنصوص عليها فى قوانين عقوبات خاصة » ، فقد دل على أن

الحالات التى أوردها فى المواد ٢١٦ وما يليها إنما هى استثناء من الأصل لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه ، كما دل فى ذات الوقت ، فى غير ما لبس ولا غموض ، على أن حكم المادة ٢١٧ المذكورة لا يسرى إلا على أوراق المرور وجوازات السفر أى الأوراق الخاصة برفع ما يكون عالقا من القيود بحرية الأشخاص فى التنقل من مكان إلى آخر بغض النظر عن الأسماء التى اصطلح على تسمية هذه الأوراق بها ، ولا يتناول الأوراق التى تعطيها مصلحة السكك الحديدية للترخيص فى استخدام قطاراتها فى الأسفار بأجر أو بغير أجر ، وذلك أيضا بغض النظر عن الأسماء التى تطلق عليها وإذن فاذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهم زور تذكرة سفر بقطارات السكك الحديدية بطريقة تغيير التاريخ الموضوع عليها ، فان عقابه على ذلك لا يصح أن يكون بمقتضى المادة ٢١٧ ع بل يجب أن يكون بمقتضى المادتين ٢١١ ، ٢١٢ على أساس أنه يكون جناية تزوير فى أوراق رسمية ولا يدخل فى الاستثناء سالف الذكر

٢ — إذا كان الحكم الابتدائى قد صدر غيابيا بحبس المتهم ستة شهور مع الشغل ولم تستأنفه النيابة بل استأنفت الحكم الصادر فى المعارضة بتعديله إلى أخف ، فان المحكمه الاستئنافية لا يكون لها ، بمقتضى القانون ، أن تحكم — بناء على هذا الاستئناف بعدم اختصاصها على أساس أن الواقعة جناية أو أن تتجاوز حد العقوبة المحكوم بها غيابيا المحكمة.

«حيث ان النيابة العمومية تستند فى طعنها إلى القول بأن تذاكر السفر فى السكك الحديدية لا تدخل فى حكم المادة ٢١٧ من قانون العقوبات لأن هذه المادة لم يقصد بها تصريح السفر وجوازاته أى «الباسبورتات» كما يدل على ذلك عبارة النص الفرنسى لها واذن فان تغييراً الحقيقة فى تلك التذاكر يكون تزويرا فى أوراق رسمية معاقبا عليه بعقوبة الجناية لا جنحة فى حكم المادة المذكورة ولذلك فقد كان واجبا على محكمة الجنح أن تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لأن الواقعة جناية

«وحيث ان واقع الحال أن الدعوى العمومية رفعت على المتهم وآخر أمام محكمة الجنح بانهما زورا تذكرتى سفر على قطار سكة حديد الحكومة المصرية من محطة اسكندرية إلى محطة دمنهور . ومحكمة أول درجة دانت المتهم بمقتضى المادة ٢١٧ من قانون العقوبات وعاقبته غيابيا فى ٢٧ مارس سنة ١٩٤٣ بالحبس مع الشغل لمدة ستة شهور . وفى المعارضة قضت فى ٢٢ يناير سنة ١٩٤٤ بتعديل الحكم الغيابى والاكتفاء بحبسه ثلاثة شهور مع الشغل . فاستأنف هذا الحكم فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ كما استأنفته النيابة فى ٢٤ من ذلك الشهر . والمحكمة الاستئنافية قضت بالحكم المطعون فيه بتغريم المتهم ٥٠٠ قرشا وقالت «أن الحكم المستأنف فى محله من جهة الثبوت للاسباب الواردة به والتى تأخذها هذه المحكمة ويلاحظ أن النص الفرنسى للمادة ٢١٧ عقوبات ورد فيه ما ترجمته « باسبور » لتذكرة السفر والمحكمة لا تعول

على الترجمة الفرنسية لقانون العقوبات الجديد لأن العبرة بالنص العربي الذي عرض على البرلمان ووافق عليه فهو الواجب بالأخذ به بخلاف النص الفرنسي فلم يكن محل بحث خصوصا وأن النص العربي عام يشمل الباسبور وغيره من تذاكر السفر وهو صريح لا لبس فيه ولا ابهام فلا محل لقصر تذكرة السفر على الباسبور عملا بالنص الفرنسي دون العربي الذي جاء في مصلحة المتهم إلا أنه من جهة العقوبة فترى المحكمة تعديلها نظرا لكبر سن المتهم ولعدم وجود سوابق له »

« وحيث أن قانون العقوبات إذ بدأ في باب التزوير بالأوراق الرسمية وعد التزوير فيها (المواد ٢١١ و٢١٢و٢١٣و٢١٤)جناية قرر لها عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن ثم بالتزوير في الأوراق الرسمية وعده(المادة٢١٥)جنحة جعل عقوبتها الحبس مع الشغل وإذ نص بعد هذا في المواد٢١٦وما يليها على التزوير في حالات معينة وحدد له عقوبة مخففة لاعتبارات قدرها الشارع ومن ذلك ماجاء بالمادة ٢١٧ من ان كل من صنع تذكرة مرور أو تذكرة سفر مزورة

Fousse feuille de route on faux permis de route ou passeport

أو زور في ورقة من هذا القبيل كانت صحيحة في الأصل ، أو استعمل إحدى الأوراق المذكورة مع علمه بتزويرها يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا « وإذا انضح في المادة ٢٢٤ عن أنه لاتسرى أحكام المواد ٢١١و٢١٢و٢١٣و٢١٤و٢١٥ على أحوال التزوير المنصوص عليها في المواد ٢١٧و٢١٨و٢١٩و٢٢٠ و٢٢١و٢٢٢ وعلى أحوال التزوير المنصوص عليها في قوانين عقوبات خاصة ، فقد دل على أن الحالات التي أوردها في المواد ٢١٦وما يليها انما هي استثناء من الأصل لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه كما دل في ذات الوقت في غير ما لبس ولا غموض على أن حكم المادة ٢١٧ المذكورة لا يسرى إلا على أوراق المرور وجوازات السفر أي الأوراق الخاصة برفع مايكون عالقا من القيود بحرية الأشخاص في التنقل من مكان إلى آخر بغض النظر عن الأسماء التي تصطلح على تسمية هذه الأوراق بها ولا تتناول الأوراق التي تعطيها مصلحة السكك الحديدية بالترخيص في استخدام قطاراتها في الأسفار بأجر أو بغير أجر وذلك أيضا بغض النظر عن الأسماء التي تطلق عليها . »

« وحيث أنه متى كان ذلك كذلك وكان الثابت بالحكم المطعون فيه أن المتهم اجترأ على تزوير تذكرة سفر بقطارات السكك الحديدية بطريقة تغيير التاريخ الموضوع لها عليها فان عقابه على ما وقع منه لا يصح أن يكون بمقتضى المادة ٢١٧ من قانون العقوبات كما قال الحكم بل يجب أن يكون بمقتضى المادتين ٢١١و٢١٢ على أساس أنه يكون جناية تزوير في أوراق رسمية لا يدخل في الاستثناء السالف الذكر . »

« وحيث أن لما كان الحكم الابتدائي قد صدر غيابيا بحبس المتهم لمدة ستة شهور مع وكانت النيابة لم تستأنفه بل استأنفت الحكم الصادر في المعارضة بتعديله إلى أخف فان المحكمة الاستئنافية لا يكون لها بمقتضى القانون أن تحكم بناء على هذا الاستئناف بعدم

اختصاصها على أساس أن الواقعة جناية أو تتجاوز حد تلك العقوبة المحكوم بها غيابيا . ولذلك فان هـذه المحكمة مع قضائها بنقض الحكم المطعون فيه لأن الواقعة جناية لا يصح الحكم فيها بغرامة كما هو القول — تحكم على المتهـم فى موضوع الدعوى بعقوبة الحبس الواجب قانونا توقيعها ولكنها ترى من الظروف والملابسات أن يكون الحبس مع الشغل ولمدة ثلاثة شهور فقط .

(طعن النيابة ضد مختار محمد الهادى رقم ٦٥٣ سنة ١٥ ق)

١٨٣

١٩ مارس سنة ١٩٤٥

سرقة :

١ — سـند مثبت لحق . هو مال منقول فى معنى المادة ٣١١ ع . يصح أن يكون محلا للسرقة .

٢ — عدم ضبط المسروق . لا يؤثر فى قيام الجريمة

٣ — التسليم الذى ينفى الاختلاس . هو الذى ينقل الحيازة تسلم شخص سند دين ليعرضه على شخص ليقرأه له فى نفس المجلس ويرده فى الحال . إنكاره السند على أثر تسلمه إياه . يعد سارقا . هذا التسليم المادى فيه أى معنى من معانى التخلى عن السند .

المبادئ القانونية

١ — إن السندات المثبتة للحقوق تصلح محلا للسرقة ، لأنها أموال منقولة فى معنى المادة ٣١١ من قانون العقوبات .

٢ — لا يؤثر فى قيام السرقة عدم العثور على المال المسروق . فإذا كان الثابت بالحكم أن المتهم اختلس سنداً محرراً عليه للمجنى عليه بمبلغ كذا ، فان أدانته من أجل سرقة هـذا السند تـكون صحيحة ولو كان السند لم يضبط

٣ — التسليم الذى ينفى ركن الاختلاس فى جريمة السرقة هو الذى ينقل الحيازة . أما مجرد التسليم المـادى الذى لا ينقل حيازة ما وتـكون به يد المتسلم على الشىء يداً عارضـة فلا ينفى الاختلاس . فاذا كان الثابت بالحكم أن المتهم تسلم السند ليعرضه على شخص ليقرأه له فى نفس المجلس ويرده فى الحال ثم على أثر تسلمه إياه أنـكره فى نفس المجلس فانه يعـد سارقا ، لأن التسليم الحاصل له ليس فيه أى معنى من معانى التخلى عن السند .

المحكمة

« حيث أن محصل الأوجه السبعة الأول من أوجه الطعن أن الشهود الذين اعتمدت المحكمة الاستئنافية على أقوالهم فى القضاء بادانة الطاعن قد اختلفوا فيما بينهم فيما يتعلق بوجود السند المدعى سرقته ، ونوع المداد الذى حرر به ، وزمان ومكان تحريره ، وقد تغاضت المحكمة عن هذه الاختلافات مع أنها جوهرية ومن شأنها أن يحكم بالبراءة . وقد ثبت من التحقيقات أن الطاعن فتش على أثر وقوع الحادث فلم يوجد معه السـند المدعى سرقته ، واستدلت المحكمة على ثبوت واقعة استيلاء الطاعن على السـند بشهادة شهود ذكرتهم فى حكمها ، مع أن أقوالهم لا تؤدى إلى ماذهبت اليه . ثم أنها ذكرت أن أقوال المجنى عليه والشهود تأيدت بالعثور على خمسة جنيهات مع الطاعن ، مع أن وجود هـذا المبلغ معه يدل على صحة ماقرره فى دفاعه من أنه شريك للمجنى عليه فى زراعة بطاطة ، وبالتالى ينفى جريمة السرقة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى الصادر بالبراءة ودان الطاعن فى جريمة السرقة المرفوعة بها الدعوى عليه قال فى سبيل الاستدلال على ثبوت هذه الجريمة قبله « حيث أن واقعة وجود الايصال أصلا ثابتة بشهادة على خضر والسعيد مرسى السواح الشاهد عليه ، ولا محل لما ذهبت اليه محكمة أول درجة من عدم اطمئنانها لشهادتيهما لخلاف يسير قام بينهما من أن الايصال كتب داخل حجرة أم على بابها . وبقلم كوبيا أم بحبر ، فهذه أشياء ليست فى صلب الشهادة التى قامت وأكدت وجود السند أصلا . وأن واقعة استلام المتهم الأول (الطاعن) للسند ورفضه رده ثابتة من شهادة على خضر وسالم امام على وأحمد ابراهيم اسماعيل وعبد الجواد على سالم ورزق عماره وقد أجمعوا على أن على خضر كان يمسك بالمتهم الأول ويطالبه بالسند الذى كان يطبق يده عليه ، وأن هذا السند اختفى بعد أن حضرت والدة المتهم وأخته فضه والمتهمة الثانية وتأيدت شهاداتهم بما ذكره المتهم الأول من أن على خضر كان يصر على أن يسترد منه إيصالا وان كان قد أنكر هذا الايصال . وبما أنه مما يؤيد رواية المدعى بالحق المدنى التى تأيدت بأقوال الشهود العثور على خمسة جنيهات مع المتهم الأول وتسليمها لوالدته هذه الواقعة التى قال بها الشهود وشيخ الخفراء ووالدة المتهم » . ولما كانت محكمة الموضوع هى صاحبة السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود والاخذ منها بما تطمئن إلى صحته واطراح ماعداه ، دون أن يكون لمحكمة النقض رقابة عليها فى ذلك . ولما كانت الأدلة التى أوردتها المحكمة من شأنها أن تؤدى إلى إدانة الطاعن ، فان المجادلة التى يثيرها بأوجه الطعن لا تقبل منه لتعلقها بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها معا لاشأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان مبنى الوجه الثامن ان السرقة لاتتحقق إلا إذا وقع الاختلاس على مال مقوم ، وموجود بالفعل . ولما كان الثابت أن الايصال لم يضبط ، فان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن من أجل سرقة يكون قد أخطأ .

« وحيث ان السندات المثبتة للحقوق تصلح محلا للسرقة لأنها أموال منقولة فى حكم المادة ٣١١ من قانون العقوبات ، ولا يؤثر فى قيام السرقة عدم العثور على المال المسروق . ولما كان الثابت بالحكم أن الطاعن اختلس سندا محررا عليه المجنى عليه بمبلغ ٥٠٠ م و ١٤ ج فان ادانته من أجل سرقة هذا السند تكون صحيحة . ولو كان السند لم يضبط بعد .

« وحيث ان مؤدى الوجه التاسع أن الثابت بالحكم المطعون فيه أن الطاعن تسلم السند ليقرأه . ولما كان التسليم يمنع من قيام الاختلاس ، فان الواقعة لاتعد سرقة ، بل تعد نصبا متى توفرت أركان هذه الجريمة .

« وحيث ان الواقعة كما أثبتها الحكم المطعون فيه تتحصل فى أن المدعى بالحقوق المدنية « يداين المتهم الأول (الطاعن) فى مبلغ ٥٠٠م و١٤ج حرر عنه إيصالا كتبه على خضر وشهد عليه السعيد مرسى السواح ، وأنه فى يوم الحادث أرسل على خضر المتهم

الأول . فلما أحضره سأله عما يريد دفعه من قيمة الايصال ، فلما أظهر استعداده لدفع خمسه جنيهات ، أنزل هذا المبلغ على ظهر الايصال ، وسلمه لعلى خضر ليقرأه للمتهم الأول الذى أراد أن يعرضه على سالم امام على الذى كان جالسا خارج المنزل فأخذ الايصال ورفض رده . »

« وحيث ان التسليم الذى ينفى ركن الاختلاس فى جريمة السرقة هو الذى ينقل الحيازة . أما مجرد التسليم المادى الذى لا ينقل حيازة ما وتكون منه يد المتسلم على الشىء يدا عارضة فلا ينفى الاختلاس . ولما كان الثابت بالحكم أن الطاعن تسلم السند ليعرضه على شخص ليقرأه له ، ثم يرده فى الحال ، فأنكره على أثر تسلمه فى نفس المجلس فانه يعد سارقا ، لأن التسليم الحاصل له ليس من قبيل التسليم الناقل للحيازة ، بل هو تسليم مادى فقط ، ليس فيه أى معنى من معانى التخلى عن سند الدين .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن سليم احمد عليوه ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٦٦٥ سنة ١٥ ق)

١٨٤

١٩ مارس سنة ١٩٤٥

وصف التهمة . رفع الدعوى على المتهم بجناية سرقة باكراه . دخول واقعة ضرب فى وصف التهمة . معاقبته عن واقعة الضرب فقط دون لفت الدفاع . لا تثريب على المحكمة .

المبدأ القانونى

متى كانت واقعة جناية السرقة بالاكراه التى رفعت بها الدعوى على المتهم داخلا فى وصفها واقعة ضرب باعتبارها من العناصر المكونة للجناية ، ولم تر المحكمة ثبوت السرقة فانه يكون من حقها ، بمقتضى المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ، أن تعاقب عن الضرب متى رأت ثبوته عليه دون أن تلفت الدفاع إليه . لأن ذلك ليس من شأنه أن يضيع على المتهم أية ضمانة من الضمانات المقررة للمحاكمات الجنائية ، إذ هو من جهة قد أعلن بالواقعة موضوع الجريمة التى أدين فيها ضمن وقائع التهمة المرفوع بها الدعوى عليه ، فكان على الدفاع عنه أن يتناول بحث هذه التهمة من جميع وجوهها جملا وتفصيلا ويمحص كل عنصر من العناصر التى تتركب منها ، سواء من ناحية الثبوت أو من ناحية القانون . ثم إنه من جهة أخرى كان فى حقيقة الأمر مطلوبة محاكمته عن واقعتين تكونان مجتمعتين جريمة واحدة لها عقوبتها المقررة ، وكل منهما تكون فى ذات الوقت جريمة لها عقوبتها ، وهو لم يدن إلا فى جريمة واحدة تكونها إحدى هاتين الواقعتين وعقوبتها أخف من عقوبة الجريمة التى تتكون من الواقعتين مجتمعتين .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه انه دفع بأن تهمة السرقة ملفقة عليه ، والمحكمة صدقته وأوردت الأدلة على عدم صحة هذه التهمة ، وقضت ببراءته منها ، ولكنها دانته عن تهمة الضرب ، فى حين أن النيابة لم توجه

هذه التهمة عليه ، وفى حين انه لم يبد دفاعا بشأنها ، وفي هذا اخلال بحقه فى الدفاع . ثم أن المحكمة اعتمدت فى معاقبته على شهادة عبد المولى عدوى قائلة أن الكشف الطي يؤيدها على الرغم من انه ثبت لها عدم صحة ماقرره هذا الشاهد نفسه خاصا بتهمة السرقة مما كان يقتضى عدم التعويل على شهادته كلها

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « شرع فى سرقة كمية الأرز المبينة الوصف والقيمة بالمحضر لعبد المولى عدوى محمد وآخر وكان ذلك بطريق الاكراه الواقع على الأول بأن ضربه بعصا وترك الاكراه به أثر الجروح المبينة بالكشف الطبي وخاب أثر الجريمة لأسباب لادخل لارادة الفاعل فيها وهى ضبطه ومحكمة الجنايات دانته بتهمة ضرب عبد المولى عدوى محمد فقط » وذكرت واقعة الدعوى كما حصلتها من التحقيقات التى أجريت فيها بقولها « عبد المولى عدوى محمد والسيد حمدان عامر ومحمد عبد السلام سويلم كانوا يحرسون جرن أرز لهم وذهب هناك المتهم سعيد علي قشطه (الطاعن) لمقابلة محمد عبد السلام سويلم الذى تربطه به علاقة قديمة فحصلت مشادة بين عبد المولى عدوى وبين المتهم اعتدى هذا الأخير على أثرها بالضرب على المجني عليه بالعصا على رأسه أحدث به اصابة هى جرح رضى بمقدم فروة الرأس تقرر له من أجلها علاج أقل من عشرين يوما» ثم قالت أن النيابة قدمت القضية باعتبار الواقعة شروعا فى سرقة كمية من الأرز لعبد المولى عدوى محمد وآخر وكان ذلك بطريق الاكراه الواقع على الأول والذى ترك أثر الجروح المبينة بالكشف الطي . وتنحصر أدلة الاتهام فى شهادة عبد المولى عدوى وباقى الشهود الذين سمعوا فى تحقيق النيابة وبالجلسة إلا أن المحكمة لاترتاح اليها للأسباب الآتية

« .....وحيث ان المتهم أنكر التهمة وقال فى تحقيق النيابة انه ذهب إلى الجرن ليساعد محمد عبد السلام فى الحراسة إذ أنه صديقه وانه يريد ان يتزوج اخته حميده ولكنه لم يجد محمد عبد السلام فسأل عنه فقال له عبد المولى عدوى انه نائم وسأله عن سبب حضوره وشك فى أن يكون شريكه محمد عبد السلام ويرتاب فى أمره ولذلك استحضر المتهم لمساعدته فى الحراسة وحصلت مشادة بسبب ذلك وتضاربوا وقال انه هرب من الاهانة فضبطه الخفير وذكر فى الجلسة أن المجنى عليه أصيب بضربة لايعرف مصدرها وان المجنى عليه وابن أخته السيد ضرباه . وحيث ان الكشف الطي الذى توقع على المجنى عليه أثبت به جرحا رضيا بمقدم فروة الرأس وتقرر لعلاجه مدة تقل عن العشرين يوما . وحيث أن المحكمة لاتعول على انكار المتهم فان المشادة بدأت حسب أقوال المتهم بينه وبين المجنى عليه عبد المولى فلا معنى لأن يضربه شخص آخر غير المتهم وتأخذ المحكمة بماقرره المجنى عليه من أن الذى ضربه هو المتهم وقد تأيدت أقواله بالكشف الطي السابق الاشارة اليه . وحيث انه مما تقدم يكون ماثبت للمحكمة هو أن المتهم فى الزمان والمكان السالفى الذكر ضرب عبد المولى عدوى محمد أحدث به الاصابة المبينة بالكشف الطي

والتى تقرر له من أجلها علاج أقل من عشرين يوما وعقابه ينطبق على المادة ٢٤٢ / ١ من قانون العقوبات . »

« وحيث انه لاوجه لما يثيره الطاعن فى طعنه ، فان واقعة الضرب التى تتكون منها الجريمة التى عوقب من أجلها كانت داخلة فى وصف واقعة جناية السرقة بالاكراه المرفوعة بها الدعوى عليه باعتبارها أحد العناصر المكونة لها فاذا لم تر المحكمة ثبوت واقعة السرقة ، فان من حتمها قانونا بمقتضى المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ان تعاقب المتهم عن واقعة الضرب التى رأت ثبوتها عليه ، ولو لم تلفت الدفاع عنه ، لأن ذلك ليس من شأنه أن يضيع عليه أية ضمانة من الضمانات المقررة للمحاكمات الجنائية . فهو معلن بالواقعة موضوع الجريمة التى دين بها ضمن وقائع التهمة المرفوعة بها الدعوى عليه ، ومن واجب الدفاع قانونا أن يتناول بحث هذه التهمة من جميع وجوهها لا فى جملتها ومجموعها ، وفى كل جزء من أجزائها التى تتركب منها سواء من ناحية الثبوت أو من ناحية القانون . ثم انه وقد كان مطلوبا محاكمته عن واقعتين تكونان مجتمعتين جريمة واحدة لها عقوبتها المقررة لها ، وتكون كل منهما فى ذات الوقت جريمة لها عقوبتها لم يدن إلا عن واقعة واحدة من الواقعتين بالجريمة التى تتكون منها والتى عقوبتها أخف من عقوبة الجريمة التى تتكون من اجتماع الواقعتين . أما عن شهادة الشاهد وأخذ الحكم بها فيما يختص بواقعة الضرب وعدم تعويله عليها فيما يختص بالسرقة ، فذلك مردود بما للمحكمة من السلطة فى تجزئة أقوال الشاهد الواحد والأخذ منها بما ترتاح إلى صدقه واطراح كل ما لا تطمئن اليه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن سعيد على قشطه ضد النيابة رقم ٦٦٩ سنة ١٥ ق)

١٨٥

١٩ مارس سنة ١٩٤٥

استئناف . عدم قبوله شكلا بمقولة إن المتهم حتى لو صح أنه مريض كان فى استطاعته أن يستأنف فى الميعاد القانونى بتوكيل . خطأ . يجب على المحكمة تحقيق هذا العذر . الطعن فى الاحكام الجنائية من شأن الخصوم أنفسهم . إجازة التوكيل فيه . مرجعها التيسير عليهم

المبدأ القانونى

الطعن فى الأحكام الجنائية من شأن الخصوم أنفسهم ، وإذا هم وكلوا فيه غيرهم وجاز قبول الإجراء بناء على هذا التوكيل فذلك مرجعه الرغبة فى تيسير السبيل لهم . وهذا لا يصح معه بأية حال من الأحوال اعتبار توكيل الغير عنهم ، ولو فى الظروف الاستثنائية الخاصة ، واجبا عليهم . وخصوصاً أن هذا الوجوب قد يكون من ورائه الوقوف بالإجراءات المرسومة للمحاكمة الجنائية فى أول الطريق أو فى أثنائها قبل الوصول إلى الغرض المنشود ، على حين أن الملحوظ فيها هو تقصى الحقيقة الخالصة تحقيقاً لمصلحة الجماعة حتى لايدان برىء أو يفلت من العقاب جان . فان التوكيل قد يتعذر لاعتبارات خارجة عن إرادة الخصم ، كعدم قبول عرض التوكيل

منه أصلا أو طلب مقابل منه ليس فى وسعه أن يقوم به . وإذن فالحكم الذى يقضى بعدم قبول استئناف المتهم شكلا بمقولة إنه ، حتى لو صح أنه مريض ، كان فى استطاعته أن يستأنف بتوكيل فى الميعاد القانونى ، دون أن يعرض للشهادة الطبية المقدمة منه فى صدد تبرير تأخيره عن التقرير بالاستئناف يكون قد أخطأ . إذا كان الواجب تحقيق هذا العذر حتى إذا ما اطمأنت المحكمة إلى أن المتهم كان مريضا حتى اليوم الذى حصل فيه تقرير الاستئناف كان عليها أن تقبل استئنافه وإلا حكمت بعدم قبوله على أساس أنه لا عذر له فى التأخير .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ قضى بعدم قبول الاستئناف المرفوع منه شكلا لأنه ثابت بالشهادات الطبية المقدمة للمحكمة أنه كان مريضا بالملاريا وملازما الفراش أى لا يقدر على الذهاب إلى قلم الكتاب للتقرير بالطعن . وقد قال الحكم أنه كان يستطيع أن يوكل عنه محاميا ليقوم بذلك عنه ، وهذا منها لا يستند إلى القانون .

« وحيث ان واقع الحال هو أن الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « بددصورتى حكمين تنفيذيتين صادرين ضد أحمد محمد سليم وعبد الوهاب محمدين وكانتا سلمتا إليه على سبيل الوكالة لتنفيذهما فاختلسهما لنفسه اضرارا بالمالك المذكور » ومحكمة السويس حكمت عليه غيابيا فى ٢٢ يونية سنة ١٩٤٢ بالعقوبة بحبسه ثلاثة شهور بشغل . فعارض ، ورفضت معارضته بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ . فاستأنف المحامي عنه فى ٢٢ مارس سنة ١٩٤٤ ، ولم يحضر الجلسة التى حددت ، فحكم غيابيا بعدم قبول الاستئناف شكلا لتقديمه بعد الميعاد . فعارض ، ولكن المحكمة حكمت برفض معارضته وتأييد الحكم المعارض فيه وقالت فى ذلك « ان الحكم المعارض فيه فى محله للأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة . وحيث ان المتهم دفع بأنه كان مريضا ولم يستطع رفع استئنافه فى الميعاد القانونى واستند فى إثبات دعواه هذه إلى شهادة من أحد الأطباء مؤرخة ٢٠ مارس سنة ١٩٤٤ جاء فيها أن المتهم كان مريضا بنكسة ملاريا وكان تحت العلاج من ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٤ لغاية ٢٠ مارس سنة ١٩٤٤ . وحيث انه على فرض صحة هذه الواقعة فقد كان فى استطاعته أن يستأنف بتوكيل فى الميعاد القانونى ، كما حدث فعلا بعد فوات الميعاد إذ أنه استأنف فعلا بتوكيل . وحيث انه لذلك يكون الحكم المعارض فيه فى محله ويتعين تأييده . »

« وحيث ان هذا الذى قالته المحكمة وأقامت عليه قضاءها بعدم قبول الاستئناف المرفوع من الطاعن شكلا لتقديمه بعد الميعاد ليس من شأنه أن يبرر تلك النتيجة ، فان الطعن فى الأحكام الجنائية هو من شأن الخصوم أنفسهم وإذا هم وكلوا غيرهم فيه ، وجاز قبول الاجراء بناء على هذا التوكيل ، فان ذلك إنما يرجع إلى الرغبة فى تيسير السبيل لهم . مما لا يصح معه بأية حال من الأحوال اعتبار توكيل الغير عنهم واجبا عليهم ولو فى ظروف استثنائية خاصة . وخصوصا ان هذا الايجاب

قد يكون من ورائه الوقوف بالاجراءات المرسومة للمحاكمة الجنائية والملحوظ فيها الوصول إلى الحقائق الخالصة تحقيقاً لمصلحة الجماعة حتى لايدان برىء ولا يفلت من العقاب جان فى أول الطريق أو في وسطها قبل الوصول إلى الغرض المنشود ، وأن عدم توكيل الغير قد يكون لاعتبارات خارجة عن إرادة الخصم كعدم قبول عرض التوكيل منه أصلا ، أو طلب مقابل ليس فى وسعه أن يقوم به

« وحيث انه متى تقرر ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى عدم تعرضه للشهادة الطبية المقدمة من الطاعن فى صدد تبرير تأخيره عن تقرير الاستئناف بقلم الكتاب فى الميعاد محسوبا من يوم صدور الحكم ، وقد كان من الواجب تحقيقها ، حتى إذا اطمأنت المحكمة إلى أن الطاعن كان مريضا حتى اليوم الذي حصل فيه تقرير الاستئناف قبلت استئنافه ونظرت موضوع الدعوى ، وإلا حكمت بعدم قبول استئنافه شكلا على أساس أنه لاعذر له فى التأخير .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن محمد محمد على القوصى ضد النيابه وآخر مدع بحق مدنى رقم ٦٧٠ سنه ١٥ ق)

١٨٦

١٩ مارس سنة ١٩٤٥

تلبس . صحة إجراءات القبض والتفتيش فى حق كل من ساهم فى الجريمة فاعلا أو شريكا شوهد فى مكان وقوعها أو لم يشاهد . التلبس صفة متعلقة بذات الجريمة بصرف النظر عن المتهمين فيها . الاشتراك . لا يشترط فى الدليل عليه أن يكون صريحا دالا بنفسه على الواقعة بل يجوز استخلاصه من طريق غير مباشر .

المبدأ القانونى

متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن رجال الحفظ رأوا المتهمين يسيرون معا فى منتصف الساعة الثالثة صباحا وأحدهم يحمل زكيبة ، فتبعوهم حتى منزل المتهم الرابع الذى دخلوه . ثم قرعو الباب ففتحه لهم هذا المتهم فوجدوا سمسما ملقى على الأرض بجوار الباب ولم يجدوا الثلاثة المتهمين الآخرين ، ثم تبين أنهم حاولوا الهرب فضبطهم شيخ الخفراء مختبئين خلف الصوامع بداخل المنزل — فهذه الواقعة تتوافر فيها حالة التلبس بجريمة سرقة السمسم . ولذلك فان إجراءات القبض والتفتيش على هذا الأساس تكون صحيحة فى جميع المتهمين . ولا يؤثر فى صحتها أن الذى شوهد يحمل المسروقات هو واحد منهم فقط فان التلبس صفة متعلقة بذات الجريمة بصرف النظر عن المتهمين فيها . فمتى تحقق فى جريمة صحت الإجراءات المقررة له فى حق كل من ساهم فيها ، فاعلا أو شريكا ، شوهد فى مكان وقوعها أو لم يشاهد . واشتراك هؤلاء الأشخاص فى السرقة سائغ استخلاصه من وجودهم مع من يحمل المسروقات سائرين معه فى الطريق ودخولهم معه فى المنزل ، واختفائهم فيه . لأن الدليل لا يشترط فيه أن يكون صريحاً دالا بنفسه وبطريق مباشر على الواقعة المراد إثباتها بل يجوز استخلاص ثبوت الواقعة منه عن طريق غير مباشر بعملية منطقية .

المحكمة

« حيث ان الطاعن بنى طعنه على أنه دفع ببطلان القبض والتفتيش وما ترتب عليهما من اجراءات . ولكن المحكمة الاستئنافية قضت برفض هذا الدفع على أساس أنه كان فى حالة تلبس بالجريمة ، مع أنه واضح من الوقائع الصحيحة فى الدعوى أنه لم يكن هو الذى يحمل « شوال » السمسم ، ولم يتمكن أحد من معرفة ما بداخل « الشوال » الذى كان يحمله أحد المتهمين . وفضلا عن هذا فان الحكم لم يبين بما فيه الكفاية العمل الايجابى الذى قام به الطاعن فى سرقة السمسم موضوع الدعوى ، لأنه لم يذكر وقائع معينة تدل على أنه كان يعلم بأن السمسم مسروق ، خصوصا وأن المتهم عبد المطلب سيد عمر قرر أمام محكمة أول درجة أنه هو وحده الذى قارف السرقة ولا يكفي لادانة الطاعن ما قاله الحكم من أنه كان يعلم بأن السمسم مسروق .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وآخرين بسرقة سمسم والحكم المطعون فيه دانه وذكر واقعة الدعوي بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة المذكورة ، ثم أورد الأدلة التى استخلصت المحكمة منها فى منطق سليم ثبوت هذه الواقعة وبعد ذلك تعرض للدفاع المشار إليه بالطعن وفنده فى قوله « أما ما يدفع به المتهم الثالث (الطاعن) عن بطلان التفتيش والقبض فلا محل له لأن دخول رجال الحفظ إلى منزل المتهم الرابع حصل فى حالة رؤية المتهمين الثلاثة الأولين فى حالة تلبس إذ كانوا يسيرون معا فى الساعة ٢ ونصف صباحا وأحدهم يحمل زكيبة وهى حالة تدل على السرقة ، ولما قرعوا الباب وفتح لهم المتهم الرابع وجدوا السمسم ملقى على الأرض بجوار الباب ولم يجدوا الثلاثة المتهمين الأوائل ، ثم تبين أنهم يحاولون الهرب ، وقحم شيخ الخفراء المنزل ، وضبط المتهمين المذكورين مختبئين خلف الصوامع بداخل المنزل . وكل ذلك يدل على حالة تلبس تسوغ التفتيش والقبض قانونا . »

« وحيث انه لا محل لما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه ، فان الواقعة كما هي ثابتة بذلك الحكم يصح فى القانون القول عنها بقيام حالة التلبس بالجريمة فيها ومتى كان الأمر كذلك ، فان اجراءات القبض والتفتيش تكون صحيحة ، كما قالت المحكمة بحق فى ردها على الدفاع المشار إليه . ولا يقلل من ذلك أن يكون المتهم الذى شوهد يحمل المسروقات غير الطاعن ، فان التلبس صفة متعلقة بالجريمة ذاتها بصرف النظر عن المتهمين فيها ، فمتى تحقق فى جريمة صحت الاجراءات المقررة له فى حق كل من ساهم فيها فاعلا كان أو شريكا ، شوهد فى مكان وقوعها أو لم يشاهد . أما الفعل الذى وقع من الطاعن فى جريمة السرقة التى عوقب من أجلها ، فقد بينه الحكم بما فيه الكفاية فوجود الطاعن ليلا مع من يحمل المسروقات يسير معه فى الطريق ثم يدخل معه المنزل ويختفى فيه يصح عده دليلا على المساهمة فى فعل السرقة ذاته ، لأن الدليل لا يشترط فيه أن يكون صريحا دالا بنفسه وبطريق مباشر على الواقعة المراد إثباتها ، بل يجوز استخلاص

ثبوت الواقعة منه عن طريق غير مباشر بعملية منطقية . وأما باقى ما يتمسك به الطاعن فجدل فى وقائع الدعوى مما لا يقبل الخوض فيه أمام محكمة النقض

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبده أحمد خضير ضد النيابه رقم ٦٧٤ سنه ١٥ ق)

١٨٧

١٩ مارس سنة ١٩٤٥

قتل . تغليظ العقاب فى جناية القتل العمد . مناطه . تعدد الافعال وتميزها بعضها عن بعض بالقدر الذى يكون به كل منها جنايه مستقلة ، ووقوعها فى وقت واحد أو فى فترة من الزمن قصيرة . وقوع فعل القتل بعد فعل الجناية الاخرى أو وقوع الفعلين الثانى بعد تمام الفعل الاول . لايهم مادام لم يمض بين الفعلين زمن مذكور .

(المادة ١٩٨/ ٢ ع = ٢٣٤ فقرة ثانيه)

المبدأ القانونى

إن الشق الأول فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات بنصه على تغليظ العقاب فى جناية القتل العمد إذا « تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى » يتناول جميع الأحوال التى يرتكب فيها الجانى ، علاوة على الفعل المكون لجناية القتل ، أى فعل آخر مستقل عنه ومتميز منه ومكون بذاته لجناية من أى نوع كان ترتبط مع القتل برابطة الزمنية ولو كان لم يقع فى ذات الوقت الذى وقع فيه الآخر . وذلك مهما كان الغرض من كل منهما أو الباعث على مقارفته إذ العبرة فى ذلك ليست إلا بتعدد الأفعال وتميزها بعضها عن بعض بالقدر الذى يكون به كل منهما جنايه مستقلة ، وبوقوعها فى وقت واحد أو فى فترة من الزمن قصيرة بحيث يصح القول بأنها — لتقارب الأوقات التى وقعت فيها — مرتبط بعضها ببعض من جهة الظرف الزمنى . فإذا كان الثابت بالحكم أن جناية الشروع فى السرقة وقعت أولا ثم أعقبتها على الفور جناية الشروع فى القتل . فإن معاقبة المتهم بمقتضى المواد ٤٥ و٤٦ و٢٣٤ فقرة ثانية تكون صحيحة . إذ لا يهم فى هذا الخصوص — ما دام لم يمض بين الفعلين زمن مذكور — أن يكون فعل القتل لم يقع إلا بعد فعل الجناية الأخرى أو يكون الفعل الثانى لم يقع إلا بعد أن تم الفعل الأول .

المحكمة

« حيث ان الطاعن الأول قرر الطعن فى الحكم ، ولكنه لم يقدم أسبابا لطعنه ، فطعنه غير مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن استوفى شكله القانونى بالنسبة إلى الطاعن الثانى .

« وحيث ان هذا الطاعن يقول فى طعنه أن المحكمة أخطأت إذ اعتبرت الواقعة جناية شروع فى قتل اقترن بجناية أخرى هي الشروع فى السرقة بحمل سلاح ، ووجه الخطأ فى هذا هو أن كل جريمة من الجريمتين المذكورتين منفصل ومستقل عن الآخر ، كما هو ثابت بالحكم ، فواقعة الشروع فى السرقة تمت أولا ، ثم هرب الجانون فيها . أما واقعة الشروع فى القتل فحصلت بعد ذلك وكان الواجب إذن تطبيق عقوبة إحدى

الجريمتين دون العقوبة المقررة بالمادة ٢٣٤ فقرة ثانية من قانون العقوبات التى طبقتها المحكمة .

« حيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعنين بأنهما « مع آخرين مجهولين اشتركا بطريق الاتفاق والمساعدة مع مجهول من بينهم فى الشروع فى قتل وكيل الأومباشى هوكان والجندى اندريا ترابيا عمدا بأن انفقوا فيما بينهم على ارتكاب حادث سرقة اطارات عجل سيارات من داخل معسكر الجيش البريطانى وذهبوا إلى هناك مسلحين بأسلحة نارية وبينما هم يسرقون شعروا بالمجنى عليهما فاطلق أحدهم عليهما ثلاثة عيارات نارية من مسدس قاصدا قتلهما فأصاب وكيل الأومباشى فى ساقه اليمنى الاصابة الموصوفة بالتقرير الطبي وأخطأ الجندى ولم تتم الجريمة لسبب خارج عن إرادة الجاني وهو إسعاف المجنى عليه الأول بالعلاج وعدم أحكام الرماية . » وقد اقترنت هذه الجناية بجناية أخرى وهى « أنهما مع المجهولين شرعوا في سرقة اطارات عجل سيارات من معسكر الجيش البريطانى حالة كونهم يحملون أسلحة نارية ظاهرة ولم تتم الجريمة لسبب خارج عن إرادتهم وهو مفاجأة الحارس لهم وفرارهم قبل أن يتمكنوا من أخذ المسروقات الأمر المنطبق على المواد ٤٥ و٤٦ و٣١٦ عقوبات » . وطلب معاقبتهما بالمواد ٤٠ و٤٣ و٤٥ و٤٦ و ٢٣٤/ ٢ من قانون العقوبات . ومحكمة الجنايات دانتهما بالمواد المذكورة فى هذه الجناية وذكرت واقعة الدعوي كما حصلتها من التحقيقات التي أجريت فيها بقولها «أن الجندى الأفريقي اندريا ترابيا وكان يقوم بالحراسة ففى معسكر التل الكبير شاهد فيما بين الساعة ٤ والساعة ٥ افرنكي صباحا حوالى ثلاثين وطنيا يخرجون من المعسكر ومعهم إطارات كاوتشوك للسيارات وكانوا متجهين نحو أحد الحراس من جنود الهند فتعقبهم على أمل أن يطلب المعونة من هذا الحارس ولكن أحد الجناة رآه ونبه زملائه إلي ذلك فألقوا الاطارات على الأرض وهربوا وعندئذ أطلق عليهم النار فالتفت أحدهم نحوه وأطلق عليه ثلاثة أعيرة نارية من مسدس فأخطأه العياران الأولان واصابة الثالث فى ساقه الأيمن وقد عاقته الاصابه عن متابعة تعقبهم وعاد إلي المعسكر — وكان وكيل الأومباشى هوكان بيليز يمر وقتئذ حول المعسكر فى سيارة فأطلق عليه الجناة حوالي عشرة أعيرة نارية فأجاب عليهم بالمثل وأثناء قيامه بالبحث شاهد المتهم الأول وهو من خفراء المعسكر يخرج من مخبئه ومعه إطارات كاوتشوك فأجرى ضبطه وقد وجد رجال المعسكر فى نفس المكان تسعة عشر اطارا وتبين لهم أن الجناة سرقوا الاطارات من المخزن ـ وأن المسروق أربعة وأربعين اطارا . وحيث ان المتهم الأول قرر فى تحقيقات البوليس والنيابة أن شخصا يدعى حميد ولا يعرف لقبه ـ وقد تبين فيما بعد أنه المتهم الثانى (الطاعن) اتفق معه أثناء وجودهما بمقهى الحاج سيد بالتل الكبير على سرقة اطارات كاوتشوك من المعسكر البريطاني وأن يشترى حميد هذه الاطارات بسعر ٢٥ ج لكل إطارين — وتنفيذا لهذا

الاتفاق أحضر حميد سبعة أو ثمانية أشخاص واجتمعوا به ليلة الحادث فى المقهى وبعد أن شربوا الشاى والقهوة انصرفوا جميعا إلي الجبل ومكثوا فيه إلي ما بعد منتصف الليل ثم قصدوا إلى المعسكر ورفعوا السلك الشائك بأيديهم وقفزوا من فوق السلك الملغوم ثم ذهبوا إلى المخزن رقم ١٠٧ وهو محاط بسلك شائك فقصوا السلك بمقراض ودخلوا المخزن وحمل كل منهم إطارا أو إطارين ولما خرجوا من المعسكر وجدوا أن النور الكشاف مسلط عليهم فألقوا ما معهم على الأرض وهربوا فى الجبل أما هو (أى المتهم الأول) فقد اختفى فى قش وجده بالقرب من مكان الحادث وقال إن حميد كان يحمل بندقية وأن الحرس الذى كان فى السيارة التى انبعث منها النور الكشاف أطلق عليهم النار فأجاب عليه حميد بالمثل ولما وصلت السيارة المذكورة إلى مكانه أجرت ضبطه وكان معه اطارات كاوتشوك ولما ظهر من المعاينة أن السرقة حصلت من المخزن رقم ٩٥ وأن المخزن رقم ١٠٧ وجد سليما وقال انه لا يجزم إن كانت السرقة قد حصلت من المخزن رقم ١٠٧ أو رقم ٩٥ وقال انه لا يعرف من الجناة غير حميد المتهم الثانى وأرشد محقق البوليس عن منزله ففتشه ولم يجده فيه. وحيث ان صبرى عوض ابراهيم العامل بمقهى الحاج سيد قرر أن المتهم الأول حضر إلى المقهى ليلة الحادث ومعه سبعة أشخاص وبعد أن شربوا الشاى والقهوة انصرفوا الساعة ٩ مساء وقال انه يعرف من هؤلاء الأشخاص غير المتهم الأول شخصا يدعى حميد وذكر عن أوصافه أن يده اليمنى بها عجز وقد استعرف على المتهم الثانى عند ضبطه وقال إنه هو بذاته الذى كان مع المتهم الأول فى المقهى وأنه هو الذى دفع ثمن الطلبات لمن كانوا معه وقد شوهد بيد المتهم الثانى اليمنى العجز الذى أشار إليه هذا الشاهد . . . . . . وحيث انه يستفاد من كل ما تقدم أن التهمة ثابتة قبل المتهم الأول من ضبطه بمعرفة وكيل الأومباشى هو كان متلبسا بسرقة إطارين كاوتشوك ومن اعترافه فى تحقيق البوليس والنيابة بارتكابه الحادث مع المتهم الثانى وباقى الجناة الذين لم يسفر التحقيق عن معرفتهم وثابتة قبل المتهم الثانى من أقوال المتهم الأول فى التحقيقات بأن المتهم الثانى اتفق معه على سرقة الاطارات واجتمعا على المقهى تنفيذا لهذا الاتفاق ومعهما سبعة أشخاص . ثم ذهبوا إلى الجبل وانتظروا هناك إلى وقت متأخر من الليل ثم قصدوا إلى المخزن رقم ٩٥ وسرقوا منه الاطارات ولما شعروا بالحراس وأطلق هؤلاء عليهم النار أجابوا عليهم بالمثل فأصابوا الجندى أندريا — ومن هربه عقب وقوع الحادث وحصوله على شهادة طبية مزورة يستند عليها فى نفي التهمة عنه».

« وحيث ان الشق الأول من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات بنصه على تغليظ العقاب فى جناية القتل العمد إذا « تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى » يتناول جميع الأحوال التى يرتكب فيها الجانى علاوة على الفعل المكون لجناية القتل أى فعل آخر مستقل عنه ومتميز عنه ومكون بذاته لجناية من أى نوع كان ترتبط مع القتل برابطة الزمنية ولو كان لم يقع فى ذات الوقت الذى وقع فيه

الآخر . وذلك مهما كان الغرض من كل منها أو الباعث على مقارفته إذ العبرة في ذلك ليست إلا بتعدد الأفعال وتميزها بعضها عن بعض بالقدر الذى يكون به كل منها جناية مستقلة وبوقوعها فى وقت واحد أو فى فترة من الزمن قصيرة بحيث يصح القول بأنها لتقارب الأوقات التي وقعت فيها مرتبط بعضها ببعض من جهة الظرف الزمنى .

« وحيث انه متى كان الأمر كذلك ، وكان الثابت بالحكم أن جناية الشروع فى السرقة وقعت أولا ثم أعقبتها على الفور جناية الشروع فى القتل ، فان معاقبة الطاعن بمقتضى المواد ٤٥ و ٤٦ و ٢٣٤ فقرة ثانية من قانون العقوبات تكون صحيحة ، إذ لا يهم فى هذا الخصوص أن يكون فعل القتل لم يقع إلا بعد فعل الجناية الأخرى ، أو أن يكون الفعل الثانى لم يقع إلا بعد أن تم الفعل الأول مادام لم يمض بين الفعلين زمن مذكور .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن أبو بكر ابراهيم هارون وآخر ضد النيابة رقم ٦٨٠ سنة ١٥ ق)

١٨٨

١٩ مارس سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . حكم . عدم بيانه مادة القانون التي عاقب المتهم بموجبها . نقضه . متهم آخر طعن فى هذا الحكم ولم يقدم لطعنه أسبابا أو تقدم ولم يستند على هذا الوجه . وجوب استفادته منه .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم لم يبين مادة القانون التى عاقب المتهم بموجبها فإنه يكون باطلا متعينا نقضه . وإذا كان مع هذا المتهم متهم آخر لم يستند فى طعنه على هذا الحكم إلى هذا الوجه بل لم يفعل أكثر من أنه قرر بالطعن فيه دون أن يقدم لطعنه أسبابا ، فإنه يجب أن يستفيد من الوجه المذكور ما دام ثمة ارتباط وثيق بين ماوقع منه وما وقع من الطاعن الأول . فإن ذلك مقتضاه — تحقيقاً للعدالة — أن تكون إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى الاثنين معا .

المحكمة

« حيث ان الطاعن الأول ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه لم يشر إلي النص القانونى الذى عاقبه بموجبه .

« وحيث انه صحيح أن الحكم لم يبين مادة القانون التى عاقب الطاعن بموجبها واذن فانه يكون باطلا ويتعين نقضه .

« وحيث انه وأن كان الطاعن الثانى لم يستند إلى هذا الوجه فى الطعن المقدم منه ، الا أنه مادام قد قرر الطعن فى الحكم ، فانه يجب ان يستفيد من هذا الوجه للارتباط الوثيق بين ماوقع منه وما وقع من الطاعن الأول ، مما يقتضى تحقيقاً للعدالة أن يكون اعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى الاثنين معا .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى الطاعنين وذلك من غير حاجة إلي البحث فى باقي أوجه الطعن .

(طعن عبد الله أحمد إبراهيم وآخر ضد النيابة رقم ٦٩١ سنة ١٥ ق)

١٨٩

٢٦ مارس سنة ١٩٤٥

شهود . المحكمة لا تسمع سوى الشهود الذين يمكن إعلانهم . شاهد لم يهتد إليه . اكتفاء المحكمة بتلاوة أقواله . لا تثريب عليها فى ذلك .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت من أوراق المحاكمة أن محكمة أول درجة أجلت نظر الدعوى عدة مرات لإعلان شاهدى الإثبات . ثم رأت النيابة والدفاع الاكتفاء بتلاوة أقوالهما فى التحقيق لعدم الاهتداء إليهما . فأمرت المحكمة بتلاوتها إذا كان هذا ، وكان المتهم لا يدعى أنه حين طلب إلى المحكمة الاستئنافية سماع الشاهدين قد بين لها أنه صار ممكنا الاهتداء إليهما وممكنا سماعهما ، فلا يكون ثمة وجه لما يثيره هذا المتهم أمام محكمة النقض بشأن عدم سماعهما إذ المحكمة بالبداهة لا تسمع سوى الشهود الذين يمكن إعلانهم .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول يتحصل فى القول بأن الوقت الذى وقعت فيه الجريمة التى دين بها الطاعن غير معين وانه إذا أمكن تعيينه ولو على وجه التقريب فلن يتفق بحال مع الوقت المبين فى الحكم .

« وحيث ان المحكمة إذ قضت بادانة الطاعن بجريمة هتك العرض المرفوعة بها الدعوى عليه قد بينت فى الحكم أنها تأخذ بأقوال المجني عليها الدالة على أن الجريمة قد وقعت قبل البلاغ الذى قدمته عنها بشهر ونصف أى التاريخ المبين فى الحكم للواقعة . ولذا فان المجادلة التى يثيرها الطاعن بصدد المناقشة فى مبلغ هذه الأقوال من الصحة لا يقبل منه أمام محكمة النقض .

« وحيث ان الوجه الاخر مبنى على أن الدعوى قد فصل فيها من محكمتى أول وثانى درجة بدون سماع شهود الاثبات أو النفى وانه وان كان الطاعن قد تنازل عن سماع الشهود أمام محكمة أول درجة فان هذا منه ما كان يجوز أن يترتب عليه اغفال المحكمة سماعهم لأن ذلك من النظام العام . ومع هذا فانه تمسك أمام المحكمة الاستئنافية لسماعهم ولكنها لم تجب هذا الطلب .

« وحيث ان الثابت فى أوراق المحاكمة أن محكمة أول درجة أجلت نظر الدعوى عدة مرات لاعلان شاهدى الاثبات ثم رأت النيابة والدفاع الاكتفاء بتلاوة أقوالهما فى التحقيق لعدم الاهتداء اليهما فأمرت المحكمة بتلاوتها . لما كان هذا وكان الطاعن لا يقول انه حين طلب إلى المحكمة الاستئنافية سماع الشاهدين قد بين لها انه أصبح ممكنا الاهتداء اليهما فان ما يثيره بشأن عدم سماعهما لا يكون له محل لأن المحكمة بالبداهة لا تسمع سوى الشهود الذين يمكن اعلانهم للحضور أمامها . أما عن شاهد النفى فان الطاعن لم يتمسك بسماعه أمام محكمة أول درجة ومن ثم فلم يكن له أن يطالب المحكمة الاستئنافية بسماعه

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن فهيم سعد حبشى ضد النيابة رقم ٣١٦ سنة ١٥ ق)

١٩٠

٢٦ مارس سنة ١٩٤٥

مبان . المادة الثالثة والعشرون من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتنظيم المبانى . تشير إلى المبانى الجارى إنشاؤها قبل تاريخ العمل بهذا القانون . بناء تم قبل العمل به . استحدث بناء فيه بعد ذلك . تطبيق أحكام هذا القانون عليه فى محله .

المبدأ القانونى

إن المـادة الثالثة والعشرون من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتنظيم المبانى التى تنص على أن يحدد بمرسوم ما يمكن تطبيقه من أحكامه على الأبنية الجارى إنشـاؤها فى تاريخ العمل به إنمـا تشير إلى المبانى الجارى إنشاؤها فى تاريخ بدء العمل بهذا القانون . فإذا كانت الواقعة الثابته بالحكم تدل على أن صاحب البناء كان قد أتم بالفعل بناءه من قبل تاريخ العمل بالقانون المذكور ثم استحدث بعد ذلك فى سنة ١٩٤٣ البناء الذى رفعت عليه الدعوى من أجله ، فإن المحكمة لاتكون قد أخطأت فى أخذه بهذا القانون ، بل هى تكون قد طبقته على الواقعة تطبيقا صحيحا

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى القول بأن البناء موضوع الدعوى إنما هو تعليه فى شرفات منزل الطاعن الذى شيد قبل صدور القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ وقد جاءت هذه التعلية تنفيذا لتصميم سابق ولم يكن الطاعن وقت بدء العمل بهذا القانون قد اكتفى بما وصلت إليه المبانى ولم ينصرف عن تكملتها . ولمـا كانت المـادة الثالثة والعشرون من القانون تنص على أن يحدد بمرسوم ما يمكن تطبيقه من أحكامه على الابنيـة الجاري أنشاؤهـا فى تاريخ العمل وكان المرسوم المشار إليه لم يصدر ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ إذا طبق أحكام القانون على الواقعة . أما قول المحكمة بأن الطاعن بعد أن أتم الشرفات أوقف البناء قبل أن يصدر القانون ثم عاد إليه بعد ذلك فهو قول يقصر عن الرد على دفاع الطاعن لأنه لم يبين ان وقف البناء كان فى ظروف تدل على أن الطاعن قد اكتفى بما تم قبل العمل بالقانون وعدل عن الاستمرار فى البناء .

« وحيث ان المحكمة بينت الواقعة بيانا تضمن ان الطاعن كان قد أتم بالفعل بناءه من قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ ثم أستحدث بعد ذلك فى سنة ١٩٤٣ البناء الذى رفعت عليه هذه الدعوى من أجله . ولما كانت المادة الثالثة والعشرون من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ انما تشير إلي المبانى الجارى انشاؤها فى تاريخ بدء العمل بالقانون فان المحكمة تكون قد طبقت القـانون على الواقعة تطبيقا صحيحا .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم محمد جوده ضد النيابة رقم ٧٠٠ سنة ١٥ ق)

١٩١

٢٦ مارس سنة ١٩٤٥

حكم . تسبيبه . واقعة سابقة على الواقعة موضوع المحاكمة أو لاحقة لها . التحدث عنها فى معرض الاستدلال على ثبوت واقعة الدعوى . لا تثريب على المحكمة فيه

المبدأ القانونى

لمحكمة الموضوع أن تتحدث فى حكمها بالإدانة عن أية واقعة سابقة على الواقعة موضوع المحاكمة أو لاحقة لها متى كان ذلك منها فى سبيل إيضاح حقيقة تلك الواقعة . وما دام الظاهر من الحكم أنه لم يتحدث عن الواقعة السابقة أو اللاحقة إلا ليستدل بها على ثبوت الجريمة المرفوعة بها الدعوى

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه ما كان له أن يتحدث عن سرقة الزبد التى وقعت فى اليوم السابق على يوم الحادث لأن النيابة لم ترفع الدعوى العمومية عن تلك الواقعة

« وحيث انه يحق لمحكمة الموضوع أن تتحدث فى حكمها بالادانة عن أية واقعة سابقة على الواقعة موضوع المحاكمة أو لاحقة لها متى كان ذلك منها فى سبيل إيضاح حقيقة الواقعة التى عاقبت المتهم من أجلها ، وما دام الظاهر فى الحكم المطعون فيه انه لم يدن الطاعن إلا من أجل الواقعة المرفوعة بها الدعوى عليه ولم يتحدث عن واقعة سرقة الزبد السابقة إلا لتستدل المحكمة بها على ثبوت الجريمة المرفوعة بها الدعوى فلا يصح أن يعاب عليه بأنه أخطأ حين تعرض للواقعة السابقة الذكر .

« وحيث أن الوجه الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه لم يفصل دفاع الطاعن بل ولم يجمله ومع ذلك قال عنه أنه غير مقبول . وفى هذا قصور مبطل للحكم .

« وحيث ان الدفاع الذى يشير الطاعن اليه — على ماهو مبين فى طعنه وبمحضر الجلسة — لا يعدو مناقشة أدلة واقعة الدعوى وأدلة الثبوت فيها فهو بهذا الوصف لا يستأهل أن تفرد له المحكمة ردا خاصا ويكفى قانونا أن يكون الرد عليه مستفادا من الحكم بالادانة اعتمادا على أدلة الثبوت المذكورة فيه فاذا كان الحكم قد تحدث عن هذا الدفاع بشىء فلا يصح القول بأن هذا الحديث قاصر .

« وحيث ان الوجه الباقى يتحصل فى أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن التهمة ملفقة عليه وبأن محل عمله منفصل عن مكان حفظ الزبد وعن محل دخول باعة اللبن . ومع أهمية هذا الدفاع فان المحكمة لم تعن بالرد عليه .

« وحيث انه يكفي كما مر القول أن يكون الرد على هذا الدفاع مستفادا من إدانة الطاعن بناء على الأدلة التى جاءت فى الحكم المطعون فيه وإذا فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد المنعم بيومى ضد النيابة برقم ٧٠٥ سنة ١٥ ق)

١٩٢

٢٦ مارس سنة ١٩٤٥

سرقة بإكراه . ظرف حمل السلاح . لا يهم أن يكون حمل السلاح راجعا إلى سبب برىء لا اتصال له بالجريمة أو الا يكون ملحوظا فى حمله ارتكاب السرقة . العلة فى تشديد العقاب عند قيام هذا الظرف

(المادة ٢٧٣ ع = ٣١٦)

المبدأ القانونى

إن جناية السرقة المعاقب عليها بالمادة

٣١٦ من قانون العقوبات تتحقق قانونا بالنسبة إلى ظرف حمل السلاح كلما كان أحد المتهمين حاملا سلاحا ظاهرا كان أو مخبأ . ولا يهم أن يكون حمل السلاح راجعا إلى سبب برىء لا اتصال له بالجريمة كالعمل الرسمى الذى يتطلب حمل السلاح وقت القيام به . لأن العلة التى من أجلها غلظ الشارع العقاب على السرقة ، إذا كان مرتكبها وقت مقارفتها يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبأ ، هى أن مجرد حمل السلاح من شأنه أن يشد أزر الجانى ويلقى الرعب فى قلوب المجنى عليهم إذا ما وقع بصرهم ، ولو مصادفة ، على السلاح ، وأن ييسر للجانى ، فضلا عن السرقة التى قصد إلى ارتكابها ، سبيل الاعتداء به ، إذا ما أراد ، على كل من يهم بضبطه أو يعمل على الحيلولة بينه وبين تنفيذ مقصده ، مما لا يهم معه أن يكون السلاح ملحوظا فى حمله ارتكاب السرقة أو غير ملحوظ .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن المرفوع من النيابة العامة هو أن قاضى الاحالة قد أخطأ فى الأمر الصادر منه باعتبار الواقعة جنحة سرقة لأن حمل السلاح أثناء ارتكاب السرقة يعتبر قانونا ظرفا مشددا لها ولو لم يكن ملحوظا فيه الاستعانة به فى مقارفة الجريمة .

« وحيث ان واقع الحال هو أن النيابة قدمت المتهمين إلى قاضى الاحالة لاحالتهما إلى محكمة الجنايات بتهمة أنهما « فى ليلة ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٤٤ الموافق ١٠ القعدة سنة ١٣٦٣ ببندر شربين ، سرقا الخردوات المبينة بالمحضر والمملوكة لعوض احمد محجوب حالة كونهما يحملان سلاحا ناريا ظاهرا (بنادق) الأمر المنطبق على المادة ٣١٦ عقوبات » وقاضى الاحالة أصدر أمره باعتبار الواقعة جنحة سرقة بالمادة ٣١٧ من قانون العقوبات وذكر واقعة الدعوى فى قوله . — « أن وقائع الدعوى الثابتة بالتحقيقات أن المتهمين (وهما خفير وجندى) أثناء سيرهما بدركهما فى منتصف الساعة العاشرة من مساء يوم الحادث داخل بندر شربين مرا بمحل تجارة أحمد عبد الرحمن غيث الذى كان المجنى عليه يعرض عليه بضاعته فى ذلك الوقت ويقرر احمد عبد الرحمن غيث أن المتهمين حضرا لمحله أثناء عملية البيع وسأله الثانى عن حاجة له وطلب منه ادارة جهاز الراديو ومكث هو وزميله المتهم الأول حوالى عشرة دقائق قرر عبد القادر افندى القصبى أن المتهم الأول كان خلالها يأخذ من البقجة المفتوحة والتى بها بضاعة المجنى عليه مااستطاع أن يدسه فى جيوبه من تلك البضاعة مستغلا وقوف المتهم الثانى بينه وبين المجنى عليه حاجبا إياه عن نظره حتى إذا امتلأت جيوبه تقدم نحو زميله المتهم الثانى المذكور وأشار له بالانصراف فانصرفا وبعد انصرافهما شعر المجنى عليه بنقص فى بضاعته وتمكن بعد معرفة الحقيقة من عبد القادر افندى القصبى أن يسترد بعض البضاعة من المتهم الأول داخل عيادة الدكتور لبيب وعوضه المتهم الثانى عن بعضها الاخر بمبلغ ٢٢ قرشا وقرر المتهم الأول لدى سؤاله أن المتهم الثانى هو الذى حسن له السرقة بتلك الطريقة . . . » ثم عقب هذا بقوله . — « انه ظاهر من ذلك

انه لم يكن للسلاح الذى يحمله المتهم الثانى بحكم وظيفته شأن أو دخل فى وقوع الجريمة أو تسهيل ارتكابها ولم يفكر المتهمان فى الاستفادة من حمل أحدهما لهذا السلاح .

« وحيث ان حكمة اعتبار حمل السلاح ظرفا مشددا يجعل الواقعة جناية ، ان حمل السلاح يفيد أن حامله ينوى استعماله عند الحاجة سواء استعمله أو لم يستعمله لما يحدثه حمل السلاح فى قلب المجنى عليه من الرعب والخوف ويستفاد من ذلك كما قضت محكمة النقض فى بعض أحكامها بحق وجوب قيام ارتباط بين السرقة وحمل السلاح حتى يتوفر بذلك وجود الظرف المشدد .

« وحيث انه يتعين لذلك استبعاد ظرف حمل السلاح من وصف التهمة واعتبار الواقعة جنحة سرقة معاقب عليها بالمادة ٣١٧ / ٤ — ٥ عقوبات .

« وحيث ان جناية السرقة المعاقب عليها بالمادة ٣١٦ من قانون العقوبات تتحقق قانونا بالنسبة إلى حمل السلاح كلما كان أحد المتهمين حاملا سلاحا ظاهرا كان أو مخبأ . ولا يهم أن يكون حمل السلاح راجعا إلى سبب برىء لا اتصال له بالجريمة كالعمل الرسمى الذي يتطلب حمل السلاح وقت القيام به ، لأن العلة التى من أجلها غلظ الشارع العقاب على السرقة إذا كان مرتكبها يحمل سلاحا إنما هى مجرد حمل السلاح ، ظاهرا كان أو مخبأ ، وقت مقارفة الجريمة ، فان ذلك من شأنه من جهة أن يشد أزر الجانى ومن جهة أخرى أن يلقى الرعب فى قلوب المجنى عليهم ويخيفهم إذا ماوقع بصرهم — ولو صادفه — على السلاح ، وان ييسر للجانى فضلا عن السرقة التي قصد إلى ارتكابها سبيل الاعتداء به ، عند الاقتضاء ، على كل من يهم بضبطه أو يعمل على الحيلولة بينه وبين تنفيذ مقصده مما لا يهم معه أن يكون السلاح ملحوظا فى حمله ارتكاب السرقة أو غير ملحوظ

« وحيث انه متى كان هذا مقررا فان أمر قاضى الاحالة المطعون فيه يكون إذ بين أن المتهمين كان احدهما يحمل سلاحه وقت ارتكاب السرقة ليلا ، قد أثبت واقعة الجناية المعاقب عليها بالمادة ٣١٦ المذكورة وان كان قد أخطأ فى الوقت نفسه إذ قال ان حمل السلاح لم يكن بقصد السرقة ثم رتب على هذا عدم الاعتداد بحمله فى صدد الجناية المطلوب إحالة المتهمين من أجلها إلى المحكمة المختصة .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض أمر الاحالة المطعون فيه .

(طعن النيابة العامة فى قرار الاحالة ضد احمد موسى عبد الدائم وآخر رقم ٧٠٦ سنة ١٥ ق)

١٩٣

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

إقراض نقود بفوائد ربوية :

١ — ركن العادة . حصول قرضين ربويين مختلفين . يكفى لتحقق ركن الاعتياد .

٢ — ادعاء المقترض بحق مدنى أمام المحاكم الجنائية أو رفعه دعوى مباشرة أمامها . لا يصح . الضرر الذى يصيب المقترض . الدعوى به . دعوى مدنية لا ترفع إلا إلى المحكمة المدنية ويحكم فيها ولو لم يكن هناك إلا قرض واحد .

(المادة ٢٩٤ ع = ٣٣٩)

المبادئ القانونية

١ — يكفي لقيام ركن الاعتياد في جريمة الإقراض بالربا الفاحش حصول قرضين ربويين مختلفين . فإذا كان المتهم قد أقرض شخصا في سنة ١٩٣٦ مائة جنيه لمدة ثلاث سنوات وأخذ عنها كمبيالة بمبلغ ٢٠٨ جنيه أي بفائدة قدرها ٣٦ جنيها سنويا ، ثم لما حل ميعاد الدفع في سنة ١٩٣٩ ولم يقم به المدين كتب عليه كمبيالة أخرى بمبلغ ٧٢ جنيها مقابل فوائد المائة المذكورة عن سنتي ١٩٤٠ و ١٩٤١ ، ثم في خلال سنة ١٩٣٨ أقرض شخصا آخر مبالغ أخرى بفوائد تزيد على الحد الأقصى المسموح به قانونا ، فإن ركن الاعتياد يكون متوافر في حقه .

٢ — إن قضاء محكمة النقض قد استقر في تفسير القانون على أنه لا يقبل من المقترض في جنحة الاعتياد على الإقراض بالربا الفاحش أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحاكم الجنائية أو أن يدعي بحقوق مدنية في الدعوى المرفوعة من النيابة ، سواء كان قرضه واحدا أو أكثر . لأن القانون لا يعاقب على الإقراض لذاته وإنما يعاقب على الاعتياد على الإقراض ، وهو وصف معنوي قائم بذات الموصوف يستحيل عقلا أن يضر بأحد معين . أما الضرر الذي يصيب المقترضين فلا ينشأ إلا عن عملية الإقراض المادية ، وهو ينحصر في قيمة ما يدفعه كل منهم زائدا على الفائدة القانونية لا أكثر ولا أقل . والدعوى به إنما هي دعوى استرداد هذا الزائد الذي أخذه المقرض بغير وجه حق ، وهي بطبيعتها دعوى مدنية ترفع إلى المحكمة المدنية ويحكم فيها ولو لم يكن هناك إلا قرض واحد ، أي ولو لم يكن هناك أية جريمة ولا يجوز رفعها أمام المحاكم الجنائية لعدم اختصاص تلك المحاكم بنظرها لأن المبلغ المطالب به لم يكن ناشئا مباشرة عن جريمة :

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن ركن الاعتياد غير متوفر في الجريمة المسندة إلى الطاعن لأن الأعتياد معناه الدأب المستمر والتكرار مرات متعددة . والحكم المطعون فيه أثبت فقط أن الطاعن أقرض مرة واحدة المجني عليه علاء الدين كما أقرض مرة عبد الرحيم عمر عابدين المجني عليه في قضية أخرى وهذا لا يكفي لتكوين ركن الاعتياد .

« وحيث انه يكفي لتكوين الاعتياد في جريمة الأقراض بالربا الفاحش حصول قرضين ربويين مختلفين . ولما كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الطاعن أقرض علاء الدين السيد في سنة ١٩٣٦ مائة جنيه حرر عنها كمبيالة بمبلغ ٢٠٨ ج م تستحق الدفع بعد ثلاث سنوات أي بفائدة قدرها ٣٦ ج سنويا . ولما حل ميعاد الدفع في سنة ١٩٣٩ ولم يقم به المجني عليه كتب عليه كمبيالة أخرى بمبلغ ٧٢ ج تستحق الدفع بعد ثلاث سنوات وهو عبارة عن فوائد المائة جنيه السابقة عن سنتي ١٩٤٠ و ١٩٤١ . وأنه في خلال سنة ١٩٣٨ أقرض عبد الرحيم عمر عابدين المجني عليه في القضية رقم ٣٩٨٨ سنة ١٩٣٩ نجع

حمادي مبالغ أخرى بفوائد تزيد على الحد الأقصى المسموح به قانونا — لما كان هذا فان ركن الاعتياد يكون متوفراً فى الدعوى خلافاً لما يزعمه الطاعن .

« وحيث ان مؤدي الوجه الثانى ان الحكم مبنى على الترجيح لا على اليقين فقد ورد بأسبابه أن تحرير الكمبيالتين على المجنى عليه علاء الدين السيد بمبلغى ٢٠٨ ج و٧٢ ج يرجح الاعتقاد بوجود فوائد ربوية .

« وحيث ان المحكمة اعتمدت فى القضاء بادانة الطاعن على ماثبت لديها من أقوال المجنى عليه وسائر الشهود وبعد أن أوردت مؤدى هذه الأقوال قالت . « أنه فضلا عن أقوال المجني عليه والشهود فان المحكمة ترى من تحرير الكمبيالة الأولى بمبلغ ٢٠٨ ج والثانية بمبلغ ٧٢ ج أنهما يتضمنان فوائد ربوية لأنه ان كانت المبالغ لاتحوى فائدة فان المقترض لايقترض ٢٠٨ ج أو ٧٢ ج بل كان يقترض ٢٠٠ ج أو ٢١٠ ج أو ٧٠ ج أو ٧٥ وكتابة الكمبيالتين بهذة المبالغ ترجح الاعتقاد بوجود ربح فيها وعملية الحساب تؤيد ماقرره المجنى عليه من أن الربح كان ٣٦ ج لمبلغ ال ١٠٠ ج فى السنة ويكون جملة المبلغ فى الثلاث سنوات ٢٠٨ ج وهو قيمة الكمبيالة الأولى ويكون الربح فى سنتي ١٩٤٠ أو ١٩٤١ هو مبلغ ٧٢ج وهو ماتحرر به الكمبيالة الثانية » . وليس فيما قالته المحكمة من ذلك ما يفيد أنها بنت قضاءها بالادانة على مجرد الظن والترجيح بل المستفاد من أسباب حكمها أنها انما بنته على الجزم واليقين .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن المحكمة أخطأت فى القضاء بقبول الدعوى المدنية .

« وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر فى تفسير القانون على انه لا يقبل من المقترض فى جنحة اعتياد الاقراض بالربا الفاحش أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحاكم الجنائية أو أن يدعى بحقوق مدنية فى الدعوى المرفوعة من النيابة أمام تلك المحاكم سواء أكان قد تعاقد فى قرض ربوى واحد أم أكثر ، وذلك لأن القانون لايعاقب على الاقراض فى ذاته وإنما يعاقب على الاعتياد على الاقراض وهو وصف معنوى قائم بذات الموصوف يستحيل عقلا أن يضر بأحد معين. أما الضرر الذى يصيب المقترضين فلا ينشأ الا عن عمليات الاقراض المادية وهو ينحصر فى قيمة مايدفعه كل منهم زائداً عن الفائدة القانونية لا أكثر ولا أقل . والدعوى به إنما هى دعوى استرداد هذا الزائد الذى أخذه المقترض بغير وجه حق . وهى بطبيعتها دعوى مدنية ترفع إلى المحكمة المدنية ويحكم فيها ولو لم يكن هناك الا قرض واحد ، أى ولو لم يكن هناك أية جريمة ولا يجوز رفعها أمام المحكمة الجنائية لعدم اختصاص تلك المحكمة بنظرها لأن المبلغ المطالب به لم يكن ناشئا مباشرة عن جريمة .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن بالنسبة إلى الدعوى المدنية والقضاء بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بالفصل فيها ورفض الطعن بالنسبة إلى الدعوى العمومية .

(طعن محمد عبد السميع عبد الشفيع ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٢١ سنة ١٥ ق)

١٩٤

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . الطعن فيه يشمل الحكم الغيابي . فقدان الحكم الغيابي . بناء حكم اعتبار المعارضة كأنها لم تكن على مجرد القول بأن المتهم لم يحضر مع إعلانه للجلسة . اعتباره كأنه خال من الاسباب . وجوب نقضه .

المبدأ القانونى

الطعن فى الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن يشمل الحكم الغيابى . فإذا كان هذا الحكم قد فقد ولا تعرف أسبابه حتى كان يمكن الرجوع إليها لتقدير صحة الإدانة ، وكان الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن لا يتضمن من الأسباب أكثر من أن المتهم لم يحضر بعد أن قرر بالمعارضة وبعد أن أعلن بالحضور للجلسة ، فإنه يكون من المتعين اعتبار الحكم المطعون فيه كأنه خال من الأسباب ، ويجب إذن نقضه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن ان الطاعن لم يجد فى ملف الدعوى الحكم المشتمل على الأسباب التى بنت عليها ادانته ولذلك لم يتيسر له تقديم اوجه طعنه علية .

« وحيث انه تبين من الاطلاع على ملف الدعوى انه لايشتمل الا على محضر الجلسة التى صدر فيها الحكم الغيابي الاستئنافى وهو قاض بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم الابتدائى وعلى الحكم المطعون فيه الصادر فى المعارضة المرفوعة عن ذلك الحكم الغيابى وهو قاض باعتبار المعارضه كأنها لم تكن ، وعلى محضر الجلسة التى صدر فيها هذا الحكم الأخير . أما باقي الأوراق بما فيها الحكم الابتدائى ومحضر جلسة المحاكمة الابتدائية والحكم الغيابى الاستئنافي وأوراق التحقيق الابتدائى فغير موجودة . وقد تبين من الاطلاع على اوراق التحقيق الذى عمل عن ضياع تلك الأوراق والذى امرت هذه المحكمة لضمه فى سبيل تحقيق وجه الطعن ان ملف الدعوى قد سرق قبل نظر المعارضة المرفوعة عن الحكم الغيابى الاستئنافى وقد اعتبرت النيابة الواقعة جنحة سرقة بالمادتين ١٥١ و ١٥٢ / ١ من قانون العقوبات وقيدتها ضد مجهول وامرت بحفظها موقتا لعدم معرفة الفاعل .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه وان كان موجودا الا انه لا يتضمن من الاسباب الا قوله « وحيث ان المتهم لم يحضر بعد ان قرر بالمعارضة وبعد ان اعلن بالحضور لجلسة اليوم فيتعين الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن » . ولما كان الطعن فى الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن يشمل الحكم الغيابى الأول وكان هذا الحكم قد فقد ضمن مافقد من اوراق الدعوى وليست له اسباب معروفه يمكن الرجوع إليها لتقدير صحة الأدانة فانه يكون من المتعين فى هذه الظروف اعتبار الحكم المطعون فيه كأنه خال من الأسباب ويجب اذن القضاء بنقضه لهذا السبب واعادة القضية إلى محكمة الموضوع للفصل فيها من جديد .

(طعن محمد كمال ماهر ضد النيابة رقم ٤٧ سنة ١٥ ق)

١٩٥

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

سقوط الدعوى . المادة ٢٨١ تحقيق . مدلولها . المدة المقررة لسقوط العقوبة . تبتدئ من الوقت الذى يكون فيه للنيابة أن تنفذ العقوبة على اعتبار أن الحكم الصادر بها لم يعد بحسب ظاهره قابلا للطعن فيه من المحكوم عليه . لا يصح القول بسريان مدة سقوط الدعوى فى هذه الحالة . حكم ابتدائى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . عدم استئنافه فى الميعاد القانونى . وجوب اعتباره حكما نهائيا قابلا للتنفيذ . مدة السقوط التى تسرى فى خصوصه هى مدة سقوط العقوبة . استئناف المحكوم عليه إياه بعد مضى الميعاد وقبول استئنافه للأعذار القهرية التى أبداها . مدة سقوط العقوبة تستمر إلى يوم صدور الحكم بقبول الاستئناف . مدة سقوط الدعوى العمومية لا تبدأ إلا من تاريخ الحكم بقبول الاستئناف

(المادة ٢٨١ تحقيق)

المبدأ القانونى

إن المادة ٢٨١ من قانون تحقيق الجنايات إذ نصت على أنه : « إذا سقطت العقوبة بالمدة الطويلة صار الحكم الصادر بها قطعيا ، ولذلك لا يجوز فى أى حال من الأحوال للمحكوم عليه غيابيا الذى سقطت عقوبته بمضى المدة أن يحضر ويطلب إبطال الحكم الصادر فى غيبته وإعادة النظر فيه » ، وإذا لم تفرق — كما هو المستفاد من عبارة نصها بالفرنسية — بين المحكوم عليه غيابيا فى مواد الجنايات (par Contumace) وبين المحكوم عليه غيابيا فى مواد الجنح والمخالفات (par defaut) فقد دلت بجلاء على أن المدة المقررة لسقوط العقوبة تبتدئ من الوقت الذى يكون فيه للنيابة أن تنفذ العقوبة على اعتبار أن الحكم الصادر بها لم يعد فى ذاته وبحسب ظاهره قابلا للطعن فيه من المحكوم عليه بأى طريق من الطرق . وفى هذه الحالة لا يصح القول بسريان المدة المقررة لسقوط الدعوى العمومية ما دامت النيابة تكون إزاء حكم هو فى نظرها — بناء على ما تم فى الدعوى من اجراءات — قابل للتنفيذ وليس أمامها إلا المبادرة إلى تنفيذه. وكون مدة سقوط الحق فى تنفيذ العقوبة هى التى تسرى فى هذه الحالة لا يصح الاعتراض عليه بالصور التى يكون فيها عند المحكوم عليه أسباب خاصة تخوله الطعن فى الحكم ، فان هذه الأسباب الخافية بطبيعتها على النيابة لكونها متعلقة بالمحكوم عليه وحده وله — دون غيره — الشأن فى إثارتها والتمسك بها وعليه إقامة الدليل على صحة أساسها ، لا يصح أن يكون من شأنها وقف صيرورة الحكم نهائيا وعدم إجراء آثار هذه النهائية . على أن تلك المادة لم يفتها أن تلحظ هذه الصورة الاستثنائية إذ هى على تقدير احتمال حصول الطعن من المحكوم عليه فى الحكم الصادر ضده فى أثناء مدة سقوط العقوبة قد أوردت فى نصها حكما يحظر هذا الطعن بعد انقضاء المدة التى تسقط بها العقوبة ، ولم تر فى أمر سقوط الدعوى بمضى المدة ما يقتضى منها فى هذا الصدد أن تعرض له . ثم إن الطعن فى أثناء مدة سقوط العقوبة إنما أجيز على سبيل الاستثناء من القواعد العامة ، وقبوله يقتضى أن مدة سقوط الدعوى تعود

سيرتها الأولى ومدة سقوط العقوبة يصرف النظر عنها بطبيعة الحال . وهذا هو عين المقرر للأحكام الغيابية فى مواد الجنايات ، بفارق أنه عام مطلق فى الجنايات واستثنائى فى مواد الجنح والمخالفات ، بمعنى أن الحكم الغيابى إذا كان فى جناية فإنه يسقط دائما وحتما بالقبض على المحكوم عليه قبل سقوط العقوبة . أما إذا كان فى جنحة أو فى مخالفة فإنه يعتبر نهائيا بفوات ميعاد المعارضة والاستئناف محسوبا من اليوم المقرر لذلك فى نص القانون ، ولكن يكون للمحكوم عليه حق الطعن فيه إذا ما أثبت أن عذرا قهريا منعه من الطعن فى الميعاد المقرر بالنص . وإذن فإذا كان الحكم الابتدائى القاضى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن قد صدر فى ١٨ مارس سنة ١٩٤١ ولم يستأنف فى ميعاد العشرة الأيام التالية لصدوره فإنه يجب فى القانون اعتباره حكما نهائيا قابلا للتنفيذ كما هو الشأن فى سائر الأحكام التى على شاكلته. ومدة السقوط التى تسرى فى خصوصه تكون مدة سقوط العقوبة . ولا يمنع من ذلك أن يكون المحكوم عليه قد استأنفه بعد مضى ميعاد الاستئناف المقرر ثم قبل استئنافه للأعذار القهرية التى تقدم بها وأقام الدليل على ثبوتها ، ومدة السقوط هذه تستمر إلى يوم صدور الحكم بقبول الاستئناف ، ومن تاريخ هذا الحكم تبدأ مدة سقوط الدعوى العمومية .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن المقدم من النيابة العمومية هو أن الحكم المطعون فيه قد اخطأ إذ قضى بسقوط الدعوى العمومية بمضى المدة لأن هناك من الاجراءات ما يجب معه القول بقطع المدة المقررة لسقوط الحق فى إقامة الدعوى .

« وحيث ان واقع الحال هو ان النيابة العمومية اقامة الدعوى على المتهم صالح حميدة زيدان لأنه فى يوم ١١ يوليه سنة ١٩٤٠ بمنشأة ابو صير . اولا — سرق كمية من الذرة مبينة بالمحضر من زراعة حسن عبدالحميد عبدالمجيد — وثانيا — لم يسلك سلوكا مستقيما بأن اتهم فى القضية المذكورة رغم سابقة انذاره مشبوها برقم ٨٣ الواسطى بتاريخ أول أكتوبر سنة ١٩٣٠ ومحكمة أول درجة حكمت غيابيا فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٠ بحبس المتهم سنة مع الشغل عن التهمة الأولى وبوضعه تحت مراقبة البوليس فى المكان الذى يعينه وزير الداخلية لمدة سنة واحدة تبتدىء من تاريخ أمكان التنفيذ عليه وذلك عن التهمة الثانية . فعارض فى هذا الحكم وحكم فى ١٨ مارس سنة ١٩٤١ باعتبار المعارضة كأنها لم تكن لعدم حضوره الجلسة فاستأنف فى ٢٦ يناير سنة ١٩٤٤ . ومحكمة ثانى درجة حكمت حضوريا فى ١٤ مايو سنة ١٩٤٤ بالغاء الحكم المستأنف واعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى المعارضة وذلك لما تبين لها من أن المتهم كان مريضا ومقيما فى مستشفى الجذام من ١٠ فبراير سنة ١٩٤١ إلى ١٣ مايو سنة ١٩٤٣ . ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ٢٩ يونية سنة ١٩٤٤ بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المعارض فيه بالنسبة إلى التهمة الأولى وحبس المتهم ستة شهور مع الشغل

وتأييده بالنسبة إلى التهمة الثانيـة مع جعل ابتداء مدة المراقبة من تاريخ انتهاء عقوبة الحبس . فاستأنف هذا الحكم يوم صدوره والمحكمة الاستئنافية قضت بتاريخ ١٤ أغسطس ١٩٤٤ بحكمها المطعون فيه بالغاء الحكم المستأنف وسقوط الدعوى العمومية بمضى المدة وبراءة المتهم مما أسند اليه مستندة فى ذلك إلى ماقالتـه من أنه تبين من مقارنة تواريخ الأحكام أن الحـكم الغيابى الأول قد صدر ضد المتهم وعارض فيه بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٩٤١ ثم صدر الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن فى ١٨ مارس سنة ١٩٤١ وقد قضت المحكمة الاستئنافية ببطلان هذا الحكم فأصبح بذلك عديم الأثر وبالتالى فهو لا يعتبر حكما نهائيا ولا قاطعا لمدة السقوط والمعمول عليه عند احتساب سريان هذه المدة هو الحكم الغيابى الأول الذى لم تتخذ بعده إجراءات إلا عند استئناف المتهم الأول بتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٤٤ أى بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات هلالية على الحكم الغيابى الأول التى سقط على أثرها هذا الحكم بمضى المدة .

« وحيث ان المادة ٢٨١ من قانون تحقيق الجنـايات إذ نصت على أنه « إذا سـقطت العقوبة بالمدة الطويلة صار الحكم الصادر بها قطعيا ولذلك لا يجوز فى أى حال من الأحوال للمحكوم عليه غيابيا الذى سـقطت عقوبته بمضى المدة أن يحضر ويطلب أبطال الحكم الصـادر فى غيبته واعادة النظر فيه » وإذ كان قصدها (بالمحكوم عليه غيابيا) كما هو مستفاد من عبارة النص بالفرنسية — المحكوم عليه غيابيا فى مواد الجنايات (par contumace) والمحكوم عليه غيابيا فى مواد الجنح والمخالفات (par defaut) قد دلت بجلاء على أن المدة المقررة لسقوط العقوبة تبتدىء — ويصرف النظر عن سريان المـدة المقررة لسقوط الدعوى العموميـة — كلما كان للنيابة الحق فى تنفيذ العقوبة على أساس الحكم الصادر بها فى ذاته وبحسب ظاهره لم يعد قابلا للطعن فيه بأي طريق من الطرق من جانب المحكوم عليه ففى هذه الحالة والحكم فى نظرها — بناء على الاجراءات القانونية التى تمت فى الدعوى قابل للتنفيذ ولم يكن أمامها إلا المبادرة الى تنفيذه لا يصح القول فى حقها بأن مدة سقوط الدعوى لا تزال جارية وإنما الذى يصح القول به هو أن مدة سقوط الحق فى تنفيـذ العقوبة هى التى تسرى ولا يرد على ذلك بالحالات التى يكون فيها عند المحكوم عليه أسباب خاصة تخوله إذا ما تمسك بها حق الطعن فى الحكم فان هذه الأسباب الاستثنائية التى تجهلها النيابة والتى هى من شأن المحكوم عليه وحده أن يثيرها ويتمسك بها ويقيم الدليل على صحتها لا يمكن أن تؤثر فى النظر المتقدم . ولذلك فان المادة قد تناولت فى حكمها هـذه الحالة فافترضت فى النص الذى جاءت به جواز الطعن من المحكوم عليه فى الحـكم الصادر ضده فى أثنـاء مدة سقوط العقوبة لا مدة سقوط الدعوى ففى هذه الحالة يجوز الطعن استثناء من القواعد العامة فاذا ماقيـل فان مدة سقوط الدعوى تعود سيرتها الأولى ويصرف النظر بطبيعة الحال عن مدة سقوط العقوبة . وهذا هو عين المقرر للأحـكام الغيابية الصادرة فى مواد الجنايات . غير أنه عام مطلق فى الجنايات واستثنائى فى مواد الجنح

والمخالفات بمعنى أن الحكم الغيابى فى جناية يسقط حتما فى جميع الأحوال بالقبض على المحكوم عليه . أما الحكم الغيابى فى جنحة أو مخالفة فيعتبر نهائيا بفوات ميعاد المعارضة والاستئناف محسوبا من اليوم المقرر لذلك فى النص وفقط يكون للمحكوم عليه حق الطعن فيه بعد ذلك إذا ماثبت أن عذرا قهريا منعه من الطعن فى الميعاد المذكور .

« وحيث انه متى تقرر ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الحكم الابتدائى القاضى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن قد صدر فى ١٨ مارس سنة ١٩٤١ ولم يستأنف فى ميعاد العشرة الأيام التالية لصدوره فانه يجب فى القانون اعتباره حكما نهائيا قابلا للتنفيذ كما هو الشأن قانونا فى سائر الأحكام التى على شاكلته ومدة السقوط التي تسرى فى خصوصه تكون إذن مدة سقوط العقوبة ولا يمنع من ذلك أن المحكوم عليه قد استأنفه بعد مضى ميعاد الاستئناف المعتاد ثم قبل استئنافه بناء على الأعذار القهرية التى تقدم بها وأثبتها للمحكمة الاستئنافية ومدة السقوط هذه قد استمرت حتى يوم ١٤ مايو سنة ١٩٤٤ حيث صدر الحكم بقبول الاستئناف وباعادة القضية إلى محكمة أول درجة ومن تاريخ هذا الحكم فقط عادت مدة سقوط الدعوى العمومية . ولما كانت مدة سقوط العقوبة لم تنقض حتى صدور هذا الحكم لأنها بدأت يوم ٢٩ مارس سنة ١٩٤١ عقب اليوم العاشر من تاريخ صدور الحكم القاضى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . ولما كانت مدة سقوط الدعوى العمومية التى ابتدأت يوم أن صدر الحكم الاستئنافى المذكور لم تنقض أيضا فان الحكم المطعون فيه إذ قضى ببراءة المتهم على أساس سقوط الدعوى بمضى المدة يكون قد أخطأ ويتعين إذن نقضه .

(طعن النيابة العامة فى دعواها ضد صالح حيده زيدان رقم ١٧١ سنة ١٥ ق)

١٩٦

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

١ ـــ نقض وإبرام . العبرة فى الطعن هى بما يتصل بالحكم المطعون فيه . حكم ابتدائى باطل لعدم وضع أسباب له أو للتأخر فى وضع أسبابه . ذلك لا تأثير له فى الحكم الاستئنافى ما دام سليما فى ذاته .

٢ ـــ نقض وإبرام . إجراءات التحقيق الذى قام به البوليس . بطلانها . لا يصح أن يكون سببا للطعن على الحكم . العبرة فى الاحكام هى باجراءات المحاكمة وبالتحقيقات التى تحصل بالجلسة .

المبادئ القانونية

١ ـ إن وظيفة المحكمة الاستئنافية هى نظر الدعوى برمتها والفصل فيها من جديد ، فيدخل فى ذلك تصحيح ما يكون قد وقع فى الحكم الابتدائى من خطأ واستكمال ما قد يكون فيه من نقص . وإذن فاذا كان الحكم الابتدائى قد صدر دون أن توضع له أسباب أصلا وكانت المحكمة الاستئنافية قد وضعت لحكمها أسبابا فليس يقدح فى صحة حكمها كون الحكم الابتدائى لم توضع له أسباب .

٢ ـ إن القول ببطلان إجراءات التحقيق الذى قام به ضابط البوليس لا يصح أن يكون سببا للطعن على الحكم إذ العبرة فى الأحكام هى باجراءات المحاكمة وبالتحقيقات التى تحصل أمام المحكمة .

المحكمة

« حيث ان الطاعن الثالث قرر بالطعن فى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤ وقدم الأسباب فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ مع أن الحكم الذى يطعن عليه — وهو القاضى بتأييد الحكم الابتدائى بعد تنازله عن الاستئناف المرفوع منه — قد صدر فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٣ فيكون طعنه غير مقبول شكلا .

« وحيث انه فضلا عن الحكم الذى يطعن فيه الطاعن الرابع صدر غيابيا بالنسبة إليه ولا يجوز الطعن فى الأحكام الغيابية ما دامت قابلة للمعارضة فان هذا الطاعن لم يقدم أسبابا لطعنه فى الميعاد القانوني فيكون طعنه غير مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن المقدم من باقى الطاعنين استوفى شكله القانونى .

« وحيث ان مؤدى الوجه الأول من أوجه الطعن المقدم من الطاعنين الأول والخامس والسادس والثامن أن الحكم الابتدائى باطل لأنه لم يكتب ولم تحرر أسبابه في مدى ثلاثين يوما من تاريخ صدورة وقد دفع ببطلانه أمام المحكمة الاستئنافية فقضت بتاريخ ١٥ يونية سنة ١٩٤٣ برفض هذا الدفع ولكنها لم تكتب حكمها فى الدفع ولم تضع له أسبابا حتى تاريخ تقديم أوجه الطعن . ولما كان الحكم المطعون فيه مؤسسا على الحكم الابتدائي فانه يكون باطلا .

« وحيث ان وظيفة المحكمة الاستئنافية هى نظر الدعوى برمتها والفصل فيها من جديد ويدخل فى ذلك تصحيح ماقد يكون فى الحكم الابتدائى من خطأ واستكمال ماقد تكون فيه من نقص فاذا صدر الحكم الابتدائى دون أن توضع له أسباب أصلا فان المحكمة الاستئنافية حين تقضى فى الدعوى وتضع أسبابا لحكمها يكون حكمها صحيحا. ولما كان الحكم الابتدائى قد دون بمحضر الجلسة على أثر النطق به فان التأخير في وضع أسبابه مهما بلغ مداه بل عدم وضع أسباب له أصلا ليس من شأنه أن يبطل المحاكمة مادامت المحكمة الاستئنافية قد أصدرت حكمها صحيحا مشتملا على الأسباب التي أقيم عليها ومتى كان الأمر كذلك فلا محل لهذا الوجه .

« وحيث ان الوجه الثانى من أوجه الطعن المقدم من الطاعنين الأول والخامس يتحصل فى أن الدفاع عن الطاعن الأول تمسك بان واقعة السرقة لاوجود لها واستندت فى ذلك إلى أوراق رسمية قدمها كما تمسك بان الاعتراف الصادر منه فى التحقيق قد أخذ بطريق التهديد واستدل على ذلك بوقائع ذكرها من بينها أن ضابط البوليس سمح للمتهمة فاطمة محمود عامر بالخروج من السجن بدون اذن النيابة فذهبت إلى مكتب البريد حيث أودعت مبلغ ٢٥٠ جنيها فى صندوق التوفير وذهبت أيضاً إلى صائغ وأودعت عنده مصوغاتها وذلك فى مقابل اعترافها على بعض المتهمين وتمسك كذلك ببطلان اجراءات التحقيق الذى قام به ضابط البوليس المذكور . ولكن المحكمة أغفلت الرد على بعض أوجه الدفاع المذكورة وردت على البعض الآخر ردا غير مقنع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وأورد الأدلة التي اعتمدت المحكمة عليها فى القرار بادانة الطاعنين فى الجريمة

التى عاقبتهما من أجلها وأشار إلى ما دفع به الطاعن الأول من أن السرقة لم تحصل وان الاعترافات الصادرة من بعض المتهمين فى التحقيقات انتزعت منهم بطرق الاكراه والتهديد والتأثير غير المشروعة ورد على ذلك بما يفنده استنادا إلى مافى الدعوى من ظروف وأدلة . ولما كان قاضى الموضوع هو صاحب السلطة التامة فى تقدير الظروف والأدلة وصحة الاعترافات الصادرة من المتهمين وقيمتها فى الاثبات ، ولما كانت الأدلة التى أوردها الحكم من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التي رتبها عليها فان مجادلة الطاعنين على الصورة الواردة فى وجه الطعن لاتقبل منهما اذ لايكون لها معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وأدلة الثبوت فيها مما لاشأن لمحكمة النقض به . أما القول ببطلان إجراءات التحقيق الذى قام به ضابط البوليس فانه لايصح أن يكون سببا للطعن على الحكم اذ العبرة فى الاحكام هى باجراءات المحاكمة وبالتحقيقات التى تحصل أمام المحكمة

«وحيث أن مبنى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه لم يشر إلى مواد القانون التى عاقب بموجبها .

« وحيث ان هذا غير صحيح لأن مواد القانون التى عوقب الطاعنون بمقتضاها واردة فى الأسباب التى أقيم عليها الحكم المطعون فيه

« وحيث ان محصل الوجه الرابع أن المحكمة أخذت بالاعترافات الصادرة من بعض المتهمين فى حق الطاعنين ولم تأخذ بها فى حق المتهمين الذين حكمت ببراءتهم وفى هذا تناقض يعيب الحكم .

« وحيث إن الاعتراف فى المواد الجنائية لا يخرج عن كونه من عناصر الدعوى التى تملك محكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير حجيتها وقيمتها فى الاستدلال سواء على المعترف أو على غيره فللمحكمة اذن أن تأخذ بالاعتراف فى حق متهم ولا تأخذ به فى حق متهم آخر ولا يصح أن يقال عنها أنها وقعت فى تناقض مادامت هى صدقته فى ناحية ولم تصدقه فى ناحية أخرى .

«وحيث ان مبنى الوجه الخامس ان الدفاع طلب الي محكمة أول درجة ان تنتقل الى مكان الحادث لمعاينته حتى يتبين لها استحالة اخراج البضائع المدعي سرقتها من الجمرك فاجابت المحكمة هذا الطلب وانتقلت الى مصلحة الجمارك فقط ولكنها لم تتم المعاينة فاعاد الدفاع هذا الطلب امام محكمة ثانى درجة وطلب اليها أيضا الاطلاع على دفاتر وأوراق الشركة وأوراق مصلحة الجمارك التى كانت مضمومة الى ملف الدعوى الابتدائى كما طلب ضم دوسيه اللجنة الجمركية الخاص بهذه البضائع او الانتقال الى مكان وجودها للاطلاع عليها فلم تجبه الى ماطلب ولم تشر إليه فى حكمها .

« وحيث انه مادامت المحكمة قد انتقلت بالفعل الي الجمرك اجابة لطلب الدفاع ومادامت الاوراق المشار اليها كانت فى متناول المحكمة وقد أشار اليها الحكم فى أسبابه فلا محل لما ينعاه الطاعنان عليها فى هذا الصدد .

« وحيث ان الوجه الثانى من أوجه الطعن المقدم من الطاعنين السادس والثامن أن الحكم المطعون فيه أحال فى بيان علمهما بالسرقة الى اسباب الحكم الابتدائى وقد استنتجت محكمة أول درجة هذا العلم من بخس الأثمان التى

اشترى بها الطاعنان القماش المسروق ومن عدم وجود دفاتر منتظمة لديهما مع ان هذا يخالف ماثبت من محضر انتقال المحكمة ومن شهادة الضابط المحقق .

« وحيث ان الحكم استخلص علم الطاعنين بالسرقة مما يأتى . — أولا — الاثمان التي كان يدفعها المتهمان (الطاعنان) ثمنا للقماش هي أثمان غير معقولة ولا تتناسب مع قيمتها الحقيقية فقد قررا أنهما كانا يشتريان الاقمشة باسعار تتراوح بين خمسين قرشا و ١٣٢ قرشا للمتر في حين قرر صادق حسن أن القماش الذى دفع ١٣٢ قرشا ثمنا له يساوى ١٩٠ قرشا المتر الواحد وثبت من أقوال المجنى عليهما الشهود ان ثمن المتر من هذه الأقمشة تتراوح بين ٢٠٠ قرش و ٢٧٥ قرش (تراجع أقوال وكيل توفيق صباغ قسيمة ٢٩٨٥٤ ووكيل عزيز غزال قسيمة ٢٧٨٩٣ واقوال وكيل جيد قسيمة ٢٩٨٦٩ بالنسبة لقماش القريسكة حيث قدر بمبلغ ١ ج للمتر وقرر صادق ان القماش الذى دفع ١٣٢ قرشا ثمنا له يساوى ١٩٠ قرش . ثانيا — عدم وجود دفاتر منتظمة لديهما لأثبات مشتريات هذه الأقمشة ومبيعاتها وأثمانها عند الشراء والبيع . — ثالثا — عدم وجود فواتير عن الصفقات المتعددة التي عقداها مع فؤاد البدرى وعمال الكورنتينة وما عقداه مع الشامى ومع رشاد ابراهيم وزميليه . وقد سئل كل من الشامى وصادق حسن ابراهيم عن الفواتير فقررا أنهما اشتريا القماش من فؤاد البدرى على ثلاث صفقات بين كل صفقة واخرى بضعة أيام وكانا يطلبان منه الفواتير وكان يعدهما باستحضارها فيما بعد ولكنه لم يفعل . وسئل البدرى فى ذلك فقرر أنهما لم يطلبا منه فواتير

رابعا — قيام المتهمين بمشترى احدى الصفقات من عمال الكورنتينة مع علمهما بانهم ليسوا من التجار وفي هذا وحده ما يقطع فى الدلالة على علمهم بان الأقمشة قد وصلت إليهم عن طريق غير مشروع — خامسا — اضطراب المتهمين عند سؤالهما أولا وانكارهما الاتجار بالأقمشة الصوفيه وعلى الأخص انهما باعا شيئا منها الى حامد السحلى وأولاده ثم عدولهما عن هذه الأقوال بعد مواجهتهما بالأوراق المضبوطة لدى كل منهما الى الاعترافات المفصلة التى ادليا بها والتي كانت فى الواقع مفتاح القضية فقد كشفا بها عن علاقتهما بالبدرى وفاطمة وعمال الكورنتينه ورشاد وابراهيم ومن معه . ولما كانت الظروف والاعتبارات التى استخلصت منها المحكمة ثبوت علم الطاعنين بالسرقة من شأنها ان تؤدى إلى ما رتب عليها وكان لها ما يبررها مما هو ثابت بالأوراق فان مجادلتهما على الصورة الواردة بوجه الطعن لا تقبل منهما لتعلقها بوقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لاشان لمحكمة النقض به .

« وحيث ان مبنى الطعن المقدم من الطاعن السابع أن الأقمشة التى اتهم باخفائها ضبطت بمحل مسعد جمعه النجار الشهير بكامل وقد قرر هذا فى بادىء الأمر أنه اشترى ثلاث قطع منها من الطاعن ثم عدل عن ذلك وقال أنه ارتهنها منه فى مقابل ١٥٠ جنيها اقرضه اياها . ومحكمة أول درجة قالت أنها تستخلص من أقوال فؤاد البدرى وصادق حسن وفاطمة محمود عامر وعبد الحميد الشامى « ان الصورة الصحيحة لهذه الواقعة هى أن الأقمشة المضبوطة بمحل كامل النجار ثم بيعها أولا بواسطة فاطمة محمود عامر الى بركات (الطاعن) ثم

باعها هذا إلى كامل » مع أن أقوال فؤاد البدرى وصادق حسن وعبد الحميد الشامي لا تشعر بان الطاعن باع لكامل. ثم جاءت فاطمة محمود عامر أمام المحكمة الاستئنافية وقررت أن كامل النجار اشترى منها الأقمشة مباشرة وأن الطاعن أقرضه ٦٥ جنيها تكملة للثمن الذى دفعه واضافت إلى ذلك أن الضابط المحقق أخرجها من السجن وسلمها مصوغاتها ونقودها بعد أن كان أخذها منها فذهبت وأودعت النقود فى صندوق التوفير بمكتب البريد وأودعت المصوغات عند صائغ وكان من جراء ذلك أن اعترفت على الطاعن وغيره من المتهمين وقد تمسك الدفاع بذلك كله أمام المحكمة الاستئنافية كما تمسك بان الأقمشة التى ضبطت بمحل كامل النجار لا تشبه عينات الأقمشة المقول بسرقتها ولكن المحكمة لم تعن بالرد عليه .

« وحيث انه بالرجوع إلى أسباب الحكم يبين أن المحكمة استخلصت استخلاصا سائغا من وقائع الدعوى وادلتها أن الاقمشة التى ضبطت بمحل كامل النجار اشتراها الطاعن من فؤاد البدرى بواسطة خليلته فاطمة محمود عامر وأنه لاصحة لما أدعاه الطاعن من أن البيع صدر من فاطمة الى كامل مباشرة واثبت بالادلة التي أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليها أن هذه الاقمشة هى ضمن المسروقات وان الطاعن اشتراها وهو عالم بسرقتها وذكرت أن خطأ الضابط في اخراج فاطمه محمود عامر من السجن لا يضعف من قيمة الاعتراف الوارد على لسانها فى محضر البوليس . ولما كان ذلك كذلك وكان قاضى الموضوع هو صاحب السلطة التامة في تقدير مايعرض عليه من الوقائع والادلة يأخذ منها بما يطمئن اليه ويطرح ما عداه فان ما يثيره الطاعن فى طعنه لا يقبل منه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد محمد سالم الحديدى وآخرين ضد النيابة رقم ٢٨٠ سنة ١٥ ق)

١٩٧

٢ أبريل سنه ١٩٤٥

١ — خطف من غير تحيل ولا إكراه . العبرة فى تقدير سن المجنى عليه فى هذه الجريمة . هى بالتقويم الهجرى (المادة ٢٥١ ع = ٢٨٩)

٢ — نقض وإبرام . حكم أدان المتهم فى جريمتين وأوقع عليه عقوبة واحدة طبقا للمادة ٣٢ عقوبات . تبرئة المتهم من إحداهما . العقوبة المحكوم بها تدخل فى نطاق المادة التى تعاقب على الجريمة الباقية . صحة العقوبة .

المبادىء القانونية

١ ـ إن القانون لا يعاقب على الخطف الذى لا تحيل فيه ولا إكراه إلا إذا كانت سن المجنى عليه لم تبلغ وقت إرتكاب الجريمة ست عشرة سنة . والعبرة فى تقدير السن فى هذا الخصوص هى بالتقويم الهجرى لكونه أصلح للمتهم . فاذا كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن المجنى عليها كانت بحسب هذا التقويم قد بلغت تلك السن قبل وقوع الواقعة فلا عقاب .

٢ ـ إذا كان الحكم قد أدان المتهم فى جريمتين ولم يوقع عليه إلا عقوبة واحدة طبقا للمادة ٣٢ عقوبات على اعتبار أن هاتين الجريمتين مرتبطتان إحداهما بالأخرى إرتباطا لا يقبل

التجزئة ، فانه إذا برئ هذا المتهم من إحدى الجريمتين وكانت العقوبة المحكوم بها تدخل فى نطاق النص الذى يعاقب على الجريمة التى ثبت وقوعها منه فهذه العقوبة تعتبر أنها وقعت عن الجريمة الباقية .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أن واقعة الخطف لا يعاقب القانون عليها لأنه لم يكن لديه نية ابعاد المجنى عليها عن والديها بل أنه ذهب معها لتنفيذ ما أتفقا عليه عن عقد زواجه منها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى بادانه الطاعن فى جريمة خطف زينات عبد المجيد القصاص من غير تحيل ولا أكراه على أساس أنها لم تبلغ من العمر ست عشرة سنة كاملة .

« وحيث ان الثابت بالحكم المطعون فيه أن المجنى عليها ولدت فى اليوم الثامن عشر من شهر يولية سنة ١٩٢٨ الموافق أول صفر سنة ١٣٤٧ فتكون قد بلغت السادسة عشرة من عمرها طبقا للتقويم الهجرى فى أول صفر سنة ١٣٦٣ أى قبل واقعة الخطف الحاصل فى ٣ صفر سنة ١٣٦٣ . ولما كان القانون لا يعاقب على الخطف من غير تحيل ولا اكراه الا اذا كانت سن المجنى عليه لم تبلغ وقت ارتكاب الجريمة ست عشر سنة كاملة . ولما كانت العبرة فى تقدير السن فى هذا الخصوص هى بالتقويم الهجرى لأنه أصلح للمتهم فان واقعة الخطف تكون غير معاقب عليها قانونا كما يقول الطاعن واذن يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى هذه الواقعة مع القضاء ببراءة الطاعن منها وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن الخاصة بها .

« وحيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن الخاصة بواقعة هتك العرض أن الثابت بالحكم المطعون فيه أن المجنى عليها بادلت الطاعن الحب ووافقت على الزواج منه وأنه تنفيذا لهذا الاتفاق قد أخذها لتقيم معه فى منزله وأحضر المأذون فعلا لتحرير عقد الزواج ولكن هذا رفض تحرير العقد نظرا لما رآه من صغر سنها ولما كان الزواج طبقا للشريعة الاسلامية يتم بمجرد الايجاب والقبول فتكون جريمة هتك العرض منعدمة

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد رد على الدفاع المشار اليه فى هذا الوجه بقوله « أن كل ما يمكن استخلاصه بحق من مجموع أقوال المتهم الأول (الطاعن) والبنت المجنى عليها وما تقطع به التحقيقات وظروف الحادث وملابساته هو أن المتهم الأول قد تمكن فى خلال السنة الأخيرة التى انتهت بوقوعه من التسلط على إرادة المجنى عليها ومحاولة العبث بوضع العفة منها إشباعا لشهوته فأخذ يظهر لها ما تنعم به من جمال جعله يغرق فى حبها فخضعت لسلطانه وهو الذى حضر أيام طفولتها الأولى وساهم فعلا فى رعايتها كما سبق القول فكان منها بمثابة الوالد المربى — فبادلته تحت هذا الاكراه الأدبى ذلك العطف الزائف وهى فى الواقع لا تدرك من حقائق الأمور شيئاً وأنه وإن كانت أحاديث الغرام التى كانت بين حين وآخر تجرى بينهما قد تناولت فيما تناولته أمنية الزواج ـ إلا أنه من المقطوع به أن هذا الزواج لم يتحقق فعلا ولا حصل الاتفاق

بصفة جدية حاسمة على وقوعه ولا حدد لذلك موعد ما وأن المتهم الأول إذ بالغ فى محاولة اتمامه بتلك الطرق الملتوية التى سبق إيرادها من الحصول على شهادة زائفة تفيد تقدير سنها بأكثر من ست عشرة سنة لتكون أهلا للزواج إلى الالتجاء إلى مأذون شرعى يتولى مباشرة العقد ليقع شرعيا وفق الأنظمة القائمة ـ لم يكن بطبيعة الحال ملحوظاً لديه أن الزواج بينه وبين المجني عليها كان قد تم فعلا ووقع شرعيا ولقد ذكرت المجني عليها فى غير موضع من التحقيق أن هذا المتهم كان كلما عرض عليها الزواج صدته عن غيه ورفضت قبوله وأنه إلى أن اختطفها من دار أختها السيدة برلنت عبد المجيد فى مساء يوم الحادث لم يكن يدور بخلدها أنه سيتم عقد قرانه بها وأنها إذ نزلت من دار أختها هذه إلى سيارة والدها التى كان يقودها ومعها ابنة أخيها الصغيرة كاميليا كان ملحوظا من الجميع أنها إنما قصدت العودة إلى منزل والدها الذى تقيم فيه معه ومع باقى أفراد أسرتها وهذا هو عين ما أقر به المتهم المذكور نفسه فى التحقيق وان كان قد ادعى كذبا بعد ذلك أنه وهو فى طريقه إلى منزل والدها الذى كلف ايصالها اليه عرضت عليه اتمام الزواج فوافقها على ذلك واقتادها الى تلك الدار النائية بمنطقة قسم روض الفرج حيث أتى فيها ما أتاه معها من أفعال هتك العرض التى سبق بيانها ـ ولعل واقع الأمر هذا من أن زواجا شرعيا لم يقع بينهما هو الذى كان ملحوظا عند المتهم الأول طوال فترة انفراده بالمجنى عليها ونومه معها فجعله يكتفى من أفعال هتك العرض بما أقدم عليه من ملامسة خارجية لموضع عفتها اشباعا لشهوته الى أن أمني . لذلك كان ماذهب اليه الدفاع عن المتهم المذكور من أن الزواج بينه وبين المجنى عليها قد وقع فعلا من الناحية الشرعية باتفاقهما عليه اكتفاء برضائهما دون اعتداد برضاء والدها وبغض الطرف عن سنها الذى لم يبلغ الست عشرة سنة . وعدم التمكن من اتمامه عن يد المأذون الشرعى المختص باجرائه وبتحرير وثيقة رسمية له ـ هذا الدفاع لا يمكن أن يقام له وزن ازاء ماتقدم بيانه » ولما كانت المحكمة قد استخلصت استخلاصا سائغا بناء على الاعتبارات التي أوردتها أن زواجا لم يعقد بين الطاعن والمجنى عليها فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الصدد .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن المحكمة لم تحقق دفاع الطاعن الذى يقوم على أن المجنى عليها اتفقت معه على الزواج من قبل خروجها معه من منزل والدها وردت عليه ردا ينطوى على التناقض .

« وحيث انه يبين مما أورده الحكم على الوجه المتقدم أن المحكمة تناولت دفاع الطاعن بالبحث والتمحيص وردت عليه بما يفنده وليس فى ردها شيء من التناقض المدعى .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث « أن المحكمة أخطأت فى اعتبار واقعة هتك العرض جناية لأن الثابت بالحكم أن المجني عليها تغاضت عن الأفعال التى ارتكبت معها على الرغم من إحساسها بوقوعها على جسمها » ولذلك فتكون الواقعة جنحة هتك عرض بغير قوة أو تهديد

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود بأن المحكمة لم تقتص بادانة الطاعن على أساس أنه هتك عرض المجنى عليها بالقوة أو

التهديد بل على أساس أنه هتك عرضها بغير قوة أو تهديد وأن وجه اعتبار هاهذه الواقعة جناية هو أن الطاعن خادم بالأجرة عند والدى المجنى عليها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس بالنسبة إلى واقعة هتك العرض ويتعين إذن رفضه .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه لم يقض على الطاعن إلا بعقوبة واحدة عن جريمتى الخطف وهتك العرض على اعتبار أن الجريمتين مرتبطتان ببعضهما ارتباطا غير قابل للتجزئة وذلك طبقا للمادة ٣٢ من قانون العقوبات . ولما كانت العقوبة المحكوم بها وهى الأشغال الشاقة لمدة سبع سنوات تدخل فى نطاق المادة ٢٦٩ عقوبات التى تعاقب على جريمة هتك العرض التى أثبت الحكم وقوعها من الطاعن فان هذه العقوبة تكون صحيحة على أساس أنها وقعت عن جناية هتك العرض .

(طعن سيد محمد عامر ضد النيابة رقم ١٠٣ سنة ١٥ ق)

١٩٨

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

اغتصاب . التهديد بقصد الحصول على المال . اتصال المتهم بالمجنى عليه بالواسطة لا مباشرة . إبلاغ الامر إلى البوليس . سماع البوليس أقوال المجنى عليه والوسيط . وضع البوليس خطة لضبط الواقعة . ضبط المتهم بعد استيلائه على خمسة جنيهات من المجنى عليه . شروع فى ارتكاب جريمة التهديد بقصد الحصول على مال . القول بأن دفع المال كان تنفيذا للخطة الموضوعة لا تحت تأثير التهديد . لا محل له مادامت الواقعة شروعا .

(المادة ٢٨٣ ع = ٣٢٦)

المبدأ القانونى

إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهم اتصل بالمجنى عليه . لا مباشرة بل بالواسطة ، طالبا اليه أن يعطيه مالا فى مقابل أن يكف عنه أذاه فلم يقبل المجنى عليه بادئ الأمر . ولكن الوسيط أقنعه بضرورة دفع شىء اليه ليأمن شره ، فقدم المجنى عليه بلاغا للجهات المختصة ذكر فيه ما وقع من المتهم وتخوفه منه . وطلب سماع شهوده ، فما كان من البوليس بعد أن سمع أقوال المجنى عليه والوسيط الذى أقره على أقواله إلا أن وضع خطة انتهت بضبط المتهم بعد أن أخذ من المجنى عليه خمسة جنيهات - فهذه الواقعة تتكون منها جريمة الشروع فى التهديد بقصد الحصول على مال من المجنى عليه ، ما دام التهديد الذى صدر عن المتهم من شأنه فى ذاته أن يخوف المجنى عليه ويحمله على تسليم ماله الذى طلب اليه تسليمه . ولو كان تسليم المال لم يتم أصلا . وإذا كان الواقع أن الضبط قد حصل بعد أن أخذ المتهم من المجنى عليه المال فان المجادلة فى رابطة السببية بين أخذ المال وبين التهديد ، على أساس أن التسليم إنما كان تنفيذا للخطة التى رسمها البوليس ولم يكن بناء على التهديد ، لا يكون لها محل ما دامت الادانة لم تؤسس إلا على مجرد الشيوع .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل فى القول بعدم توفر اركان الجريمة فى الواقعة التى

عوقب الطاعن من أجلها كما هي ثابتة في الحكم المطعون فيه لانعدام رابطة السببية بين التهديد المسند الى الطاعن وبين دفع النقود اليه لأن الثابت أن المجنى عليه انما دفع المبلغ تنفيذا لخطة رسمها البوليس ولم يكن ذلك منه بسبب التهديد .

ويضيف الطاعن أن التهمة انما وجهت اليه على اعتبار ان الجريمة وقعت فى ٢٢ يناير سنة ١٩٤٢ ولما كان التهديد المقول بحصوله فى ذلك اليوم قد نقل عنه بواسطة أحد الشهود فان المحكمة تكون قد استندت الى وقائع لا سند لها فى الاوراق .

«وحيث ان المحكمة اذ قضت بادانة الطاعن فى الشروع فى الحصول على مبلغ من المال بطريق التهديد قد بينت الواقعة التى عاقبته من أجلها بقولها : « من حيث ان وقائع الدعوى تتلخص كما يؤخذ من التحقيقات واقوال الشهود أمام محكمة أول درجة فى ان المتهم كان يشتغل سائقا للسيارات فى شركة كان المجني عليه مديرا لحظيرة سياراتها . وقد اتهم المجنى عليه المذكور فى حادث سرقة سيارات من الجيش البريطانى كما اتهم أخوه فيها فاتصل به المتهم فى هذه المناسبة موهما اياه انه يستطيع أن يخلصه منها مقابل مبلغ معين وذلك بحكم صلته بالجيش البريطانى لأنه كان يشتغل فى ذلك الوقت — أى بعد انفصاله من الشركه — كمرشد فى الجيش المذكور وقد انتهى الفصل فى دعوى السرقة المذكورة بادانة أخي المجنى عليه ولم يكن المجنى عليه قد دفع شيئا مما طلب منه المتهم ثم حدث بعد ذلك أن اتصل المتهم المذكور بالمجنى عليه بالواسطة لا مباشرة طالبا منه دفع مبالغ حتى لا يمتد اذاه اليه وذلك على التفصيل الوارد فى حكم محكمة أول درجة فامتنع المجنى عليه بادئ الأمر عن دفع أي مبلغ ولكن الوسيط اقنعه بضرورة دفع شيء للمتهم حتى يأمن شره وعندئذ فكر المجني عليه في أن يقدم بلاغا للجهات المختصة وقدم البلاغ فعلا بتاريخ ١٨ يناير سنة ١٩٤٢ ذكر فيه ماوقع من المتهم وخشيته منه وطلب فى ختام بلاغه سماع شهوده تحقيقا للعدالة ومنعا لسلب أمواله مقابل اتهامه بالباطل . وبتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٤٢ وضع البوليس خطة لضبط الحادث وذلك بعد أن سمع أقوال المجنى عليه وبعد أن أرسل فى طلب شاهده محمود يوسف ابراهيم الذى حضر وذكر أمام المجنى عليه أن المتهم اتصل به فى صباح ذلك اليوم بالذات مكررا تهديده للمجنى عليه بضرورة دفع مبلغ والا اتهمه وحبسه وانه أي المتهم حدد للمقابلة الساعة السادسة من مساء ذلك اليوم لكى يعرف ما استقر عليه رأى المجنى عليه » وقد انتهت الخطة التى وضعها البوليس بضبط المتهم بعد أن أخذ من المجني عليه مبلغ خمسة جنيهات وذلك كله على التفصيل الوارد فى الحكم المستأنف الذى أثبت ما دار من الحديث بين المتهم والمجنى عليه وما أعقب ذلك من دفع المبلغ ثم ضبط المتهم وذلك كله ثابت من الأدلة التي أوردها الحكم المستأنف ومن محضر ضبط الواقعة فيما يختص بحضور الشاهد محمود يوسف ابراهيم فى نفس اليوم والادلاء باقواله وما أبلغ به من المتهم على الوجه السابق تلخيصه فيما تقدم .

ولما كان التهديد الذي اثبتت المحكمة صدوره عن الطاعن على النحو المتقدم بقصد

الحصول على المال ، من شأنه تخويف المجنى عليه وحمله على تسليم ماله الذى طلب منه تسليمه فان الطاعن بهذا يكون قد شرع فى ارتكاب الجريمة كما قالت المحكمة ولو كان التسليم لم يتم أصلا فاذا كان التسليم قدحصل فى الواقع فان المجادلة فى رابطة السببية بينه وبين التهديد لايكون لها محل مادامت ادانة الطاعن لم تؤسس إلا على انه شرع فى ارتكاب الجريمة أما قوله ان التهديد الذى وقع فى يوم ٢٢ يناير سنة ١٩٤٢ لم يصل للمجنى عليه فقد ردت عليه المحكمة بأن الشاهد الذى صدر التهديد بواسطته قد ابلغه المجنى عليه فى ذات اليوم وان الخطة التى وضعت لضبطه فى الموعد الذى حدده هو نفسه لتسلم النقود .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن رشاد أمين محرم ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٣٥١ سنة ١٥ ق)

١٩٩

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

١ ــ خطف . مخطوف لم يبلغ درجة التمييز . تحقق عنصر الاكراه أو التحايل .

(المادة ٢٥٠ ع = ٢٨٨)

٢ ــ إثبات . دليل . لا يشترط أن يكون سابقا للحادث أو معاصرا له . استخلاص اشتراك المتهم فى الخطف من مساهمته فى رد الطفل بعد استيلائه على المبلغ المدفوع له من أجل ذلك

المبادىء القانونية

١ ــ إن الخطف يعد متحققا فيه عنصر الإكراه أو التحايل إذا كان المخطوف لم يبلغ درجة التمييز بسبب حداثة سنه .

٢ ــ إذا استخلصت المحكمة اشتراك المتهم فى واقعة الخطف من مجموع ظروف الدعوى ومن مساهمته فى رد الطفل بعد استيلائه على المبلغ المدفوع لذلك ، فليس يقدح فى حكمها كون واقعة الرد لاحقة لحادث الخطف . إذ لا يشترط فى الدليل أن يكون سابقا للحادث أو معاصرا له .

المحكمة

« حيث ان الطعن المقدم من الطاعن الثالث استوفى شكله القانونى

« وحيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن المقدم من هذا الطاعن يتلخص فى أن الحكم لم يوضح الأركان المكونة للجريمة ولم يحدد الوقائع التى تكون هذه الأركان كما جاء قاصرا فى بيان ركن التحيل أو الاكراه وهذا القصور يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم بعد ان أورد واقعة غياب المجني عليه من بندر الاسماعيلية وهو طفل يبلغ من العمر ثلاث سنوات وسؤال أبيه عنه الطاعن وآخرين من قرية أخرى لتوجه ظنه إلى وجوده فيها بسبب خصومة بين أفراد من عائلتيهما واجابة هؤلاء ومنهم الطاعن بالانكار وبعد أن ذكر أنه بعد شهر اجتمع به ثلاثة من بينهم الطاعن وفاوضوه فى رد ابنه فى مقابل مبلغ مائة جنيه فدفعه إلى أحدهم (المتهم الأول) وبعد بضعة أيام أعيد اليه ابنه مع أحد الثلاثة . وبعد أن سرد ماشهد به والد الطفل بما يتفق مع الوقائع سالفة الذكر وما أدلى به من حضر هذه الوقائع من الشهود وما أقر به المتهم الأول من أن

الطاعن هو الذى وسطه فى مفاوضة والد الطفل فى اعادة ابنه مقابل مبلغ مائة جنيه ومن أن المفاوضة أسفرت عن حصوله على المبلغ وأنه سلمه إلى الطاعن فصحبه إلى جهة التل الكبير وتسلم الطفل من شخص آخر هناك . بعد ذلك قالت المحكمة أنه لذلك يكون قد ثبت لها صحة التهمة المسندة إلى المتهمين الثلاثة ومن بينهم الطاعن ثم قالت « وحيث انه ثبت أن المجنى عليه طفل صغير قدر سنه وكيل النيابة المحقق بثلاث سنوات وقال عنه أنه لا يستطيع الكلام ومثل هذا الغلام يكون مسلوب الارادة ومعدومها وتكون الجريمة وقعت عليه بالاكراه » ولما كان ذلك يدل على أن الحكم قد اشتمل على بيان كاف لواقعة الدعوى وجميع العناصر المؤدية لتحقق الجريمة التى دين الطاعن بها بما فى ذلك عنصر الاكراه أو التحايل لأن الخطف يعد متحققا فيه دائما هذا العنصر إذا كان المخطوف كما هي الحال فى الدعوى لم يبلغ درجة التمييز بسبب حداثة سنه . لما كان ذلك فان القصور المدعى قصور لا يكون له وجود

« وحيث ان حاصل الوجهين الأخيرين هو أن وقائع الدعوى لا تؤدى إلى اعتبار الطاعن شريكا فى رد الطفل المخطوف إذ أن أحدا لم يقل بانه كانت له يد فى قبض المبلغ وإذا كان والد المجني عليه وكذا المتهم الأول قد نسبا اليه مساهمته فى الرد فان هذين كانت لهما أقوال فى حق أشخاص آخرين ولم تأخذ المحكمة بها . على أنه لو فرض اشتراك الطاعن فى رد الطفل فان هذه الواقعة لاحقة بعد تمام الخطف بأكثر من شهر وظروف كل من الواقعتين تختلف عن الأخرى وقد يشترك الشخص فى أحدهما دون أن يكون له يد فى الأخرى .

« وحيث ان الحكم لخص واقعة الدعوى وأدلة الثبوت فيها ومن بينها مفاوضة الطاعن وزميليه والد الطفل فى أمر رد ابنه فى نظير مبلغ معين وأورد ماشهد به والد المجنى عليه بما يتفق مع ذلك وما تأيد بأقوال مهنى فزاع وعبد الرحيم سليمان ثم سرد أقوال المتهمين فقال « أقر المتهم الأول بأن الطاعن هو الذى وسطه فى مفاوضة والد المجنى عليه فى احضار ابنه نظير مبلغ مائة جنيه فاستدعاه بدكان المتهم الثانى وتم الاتفاق بحضور آخرين (ذكر أسماءهم) على دفع هذا المبلغ وانه استلمه من والد المجنى عليه وسافر مع الطاعن إلى جهة بالتل الكبير حيث استلم المجني عليه من شخص وأعطى النقود للطاعن وعاد بالطفل » وبعد أن عرض لبحث دفاع المتهمين الآخرين وجاء فى رده قوله « والواقع أن الجريمة ماكانت تتم إلا بمساهمة هذين المتهمين مساهمة فعلية فهما اللذان بحكم جوارهما لمنزل المجنى عليه جوارا يكاد يكون تلاصقا يمكنهما خطف الغلام بسهولة وبدون أن يلفتا الأنظار وليس من العسير بعد ذلك تسليم الغلام الى أحد أفراد العصابة بجهة بعيدة عن أنظار أهله » ثم قال أما بالنسبة للمتهم الثالث (الطاعن) فلا يستقيم انكاره مع ماقرره الشهود الذين أشير اليهم آنفا من حضوره دفع المبلغ إلى المتهم الأول وحضوره المفاوضة فى مبلغ الحلوان ومع ماقرره المتهم الأول من « انه سلم المبلغ إلى المتهم الثالث (الطاعن) وانه استلم منه الغلام وليس هناك مايحمل الشهود على أن يدعوا عليه كذبا إذ أنه ليس من

بلدتهم ولا تربطه بهم رابطة وهو نفسه ينكر معرفته لهم » ويبين من ذلك أن المحكمة حين قالت أن الطاعن قد ساهم فى رد الطفل المخطوف قد بنت قولها على أدلة من شأنها أن تؤدى الى ماخلصت اليه . كما يبين أنها إذ دانت الطاعن من أجل واقعة الخطف قد استخلصت ذلك من مجموع ظروف الدعوى ومن بينها مساهمته فى رد الطفل بعد استيلائه على المبلغ المدفوع وهى اعتبارات من شأنها أن تؤدى إلى ما استخلص منها . ولا يتضح فى ذلك كون واقعة رد الطفل لاحقة بعد حادث الخطف إذ ليس من تقيد فى هذا الخصوص ضرورة سبق الدليل للحادث أو معاصرته له حيث لاموجب له ولا مبرر ويكفى أن تكون المحكمة كما فعلت قد اقتنعت من وقائع الدعوى ان من رد الطفل لابد كان يعلم بمحل وجوده ومساهما فى واقعة خطفه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن لبيب غبريال شنودة وآخرين ضد النيابة رقم ٣٥٢ سنة ١٥ ق)

٢٠٠

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

تعويض . اشتراك المضرور فى الخطأ الذى نشأ عنه الضرر . يقتضى توزيع التعويض بينه وبين الغير الذى تسبب هو معه فى الضرر بنسبة خطأ كل منهما .

(المادة ١٥١ مدنى)

المبدأ القانونى

إن المادة ١٥١ من القانون المدنى وإن نصت على إلزام كل من يقع منه فعل ضار بالغير بتعويض الضرر المترتب على فعله إلا أنه إذا كان المضرور قد أخطأ أيضا وساهم هو الآخر بخطئه فى الضرر الذى أصابه فإن ذلك يجب أن يراعى فى تقدير مبلغ التعويض المستحق له ، فلا يحكم له على الغير إلا بالقدر المناسب لخطأ هذا الغير . لأن كون الضرر الذى لحق المضرور ناشئا عن خطأين : خطئه هو وخطأ غيره — ذلك يقتضى توزيع مبلغ التعويض بينهما بنسبة خطأ كل منهما . وبناء على عملية تشبه المقاصة لا يكون الغير ملزما إلا بمقدار التعويض المستحق عن كل ضرر منقوصا منه مايجب أن يتحمله المضرور بسبب الخطأ الذى وقع منه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ لم يقض للطاعن بكامل التعويض عن الضر الذى أصابه من الجريمة بل قضى له ببعضه بمقولة انه اشترك مع المتهم فى الخطأ الذى تسبب عنه اصابته . ووجه الخطأ فى ذلك هو أن التعويض تابع للجريمة فاذا ثبتت ثبت حق المجنى عليه فى التعويض كاملا واذا انتفت انعدم هذا الحق أصلا أما القضاء للمدعي المدنى ببعض التعويض فأمر مخالف لحكم القانون وفضلا عن ذلك فان الحكم المطعون فيه لم يبين الاحتياط الذى كان يجب على الطاعن اتخاذه وهو يعبر الطريق وقت وقوع الحادث ولم يوضح مفردات المبلغ الذى حكم به له على سبيل التعويض والجزء الذي استبعده في مقابل الخطأ الذى نسبه اليه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد اعتمد فى قضائه بالتعويض الذى قدره للطاعن على أسباب الحكم الابتدائى وقد راعى هذا الحكم فى تقدير التعويض - أولا - أن المجنى عليه (الطاعن) عولج بسبب الاصابة فى مستشفى القصر العينى كما قرر ذلك الدفاع ولم ينكره المجنى عليه - وثانيا - أن المجنى عليه اشترك بعض الشىء فى حدوث الحادث فقد كان عليه ان يحتاط ولا يعبر الشارع إلا بعد خلوه من مرور السيارات وغيرها وقد شهد انه نظر السيارة قادمة وبالرغم من ذلك فقد عبر الطريق ، وأضاف الحكم الاستئنافى المطعون فيه الى ذلك قوله « انه ثابت من أوراق الدعوى وأقوال المجنى عليه وشهادة شاهديه حسين شكرى سالم وعبد الرحمن الشاذلى ان المتهم كان يسير بالسيارة قيادته فى شارع رئيسى عمومى ينقسم إلى قسمين أحدهما للمتجه الى الجيزة والثانى المتجه إلى امبابه فاذا انطلق قائد السيارة فى مثل هذا الشارع وزاد عن السرعة المقررة قليلا كما فعل المتهم فهو مخطىء بلا شك ولكن له الحق أن ينتظر من الذي يعبر مثل هذا الشارع وأن يكون شديد الحذر منتبها محتاطا وأن يقدر لخطوه قبل السير اذ أنه هو الذى يعترض السير فاذا أخطأ من جهته ولم يقدر المسافة الواجبة بينه وبين السيارة المقبلة حتى لا تدهمه فان خطأه ليتكافأ مع خطأ السائق المسرع وان المحكمة ترى أنه يجب ملاحظة ذلك عند تقدير التعويض وترى بان التعويض المناسب الحكم به للمدعى المدنى فى هذه الحالة هو ٧٥ جنيها فقط » وفى هذا بيان كاف للخطأ الذى وقع من الطاعن

« وحيث ان المادة ١٥١ من القانون المدنى وان نصت على الزام كل من يقع منه فعل ضار بالغير بتعويض الضرر المترتب على فعله إلا أنه اذا كان المضرور قد أخطأ أيضا وساهم هو الآخر بخطئه فى الضرر الذى أصابه فان ذلك يجب أن يراعى فى تقدير مبلغ التعويض الذى يستحقه فلا يحكم له على الغير إلا بالقدر المناسب لخطئه أي خطأ هذا الغير لأن تعويض المضرور عن ضرر اصابه من خطأين خطؤه هو وخطأ غيره يقتضى توزيع مبلغ التعويض بينهما بنسبة خطأ كل منهما وبناء على عملية تشبه المقاصة يكون الغير ملزما بمقدار التعويض المستحق عن كل الضرر ناقصا ما يجب أن يتحمله المضرور بسبب الخطأ الذى وقع منه . ومتى تقرر ذلك فلا وجه للنعى على الحكم المطعون فيه بأنه لم يقض للمجنى عليه بالتعويض كاملا بل خصم منه جزء فى مقابل الخطأ الذى ارتكبه . هذا ولما كان تقدير التعويض هو من شأن قاضى الموضوع وحده دون رقابة عليه فيه من محكمة النقض فلا محل للنعى على الحكم بحجة أن المحكمة لم تبين مفردات المبلغ الذى حكمت به .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن منير صليب أفندى مدع بحق مدنى ضد ماهر يعقوب ابراهيم وآخرين فى قضية النيابه رقم ٤٩٦ سنه ١٥ ق)

٢٠١

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

سب علنى . دفع المتهم بأن المجنى عليه هو الذى ابتدره بالسب . لا عمل له . محل هذا الدفع ان تكون الجريمة جريمة سب غير علنى . (المواد ٢٦٥/١ و ١٤٨ و ٣٤٧ ع = ٣٠٦ و ١٧١ و ٣٩٤)

المبدأ القانونى

ما دام المتهم قد أدين فى جريمة السب العلنى المعاقب عليها بالمادتين ٣٠٦ ، ١٧١ عقوبات فلا يكون له وجه فى الدفع بأن المجنى عليه هو الذى ابتدره بالسب ، إذ هذا الدفع لا يكون له محل إلا إذا كانت الجريمة التى أدين فيها هى جريمة السب غير العلنى المنصوص عليها فى المادة ٣٩٤ عقوبات .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى أن الطاعن دفع بأن المدعي بالحقوق المدنية هو الذي ابتدره بالاعتداء عليه معتمدا على سلطة وظيفته وكان الطاعن عند هذا الاعتداء يستعمل حقا من حقوقه هو معاينة مكان لا يشمله عقد إيجار المدعى فمنعه هذا من استعمال حقه وطرده من عقاره واستغل وظيفته فى استحضار البوليس وتكليفه بالقبض على الطاعن بحجة أنه اعتدي عليه أثناء تأديه وظيفته ويقول الطاعن ان الحكم المطعون فيه أخذ بالأساس الذى قام عليه هذا الدفع فقرر أن المدعى حقيقة لم يكن يؤدى أى عمل من أعمال وظيفته ولكنه بعد ذلك لم يتمش مع هذا النظر وقضي بالادانة . إذ مادام الأمر بالقبض على الطاعن كان استعمالا للوظيفة فيما لا يجوز أن تستعمل فيه فلا جريمة إذا احتج الطاعن على ذلك بشدة فى حدود المألوف والعادة عملا بقاعدة المقاصة فى الابتداء باللسان .

« وحيث انه لاوجه لما يذهب إليه الطاعن من أن المدعي بالحقوق المدنية لو كان هو البادىء بالاعتداء لما كانت هناك جريمة فى واقعة السب التى دين بها لأن محل هذا البحث إنما هو السب غير العلنى المنصوص عليه فى المادة ٣٩٤ من قانون العقوبات والحكم المطعون فيه قضى بادانته فى سب علنى معاقب عليه بالمادتين ٣٠٦ و ١٧١ .

« وحيث ان الوجه الآخر مبنى على القول بأن المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون على الواقعة من النواحى الآتية . أولا — إنها أخرجت الواقعة من حدود أنها جريمة وقعت على موظف أثناء تأدية وظيفته ومع ذلك فقد وقعت العقوبة المقررة لهذه الجريمة بمقتضى المادتين ١٣٣ و ١٣٦ من قانون العقوبات . ثانيا — ان البراءة من التهمة السابقة كانت تقتضى معاقبة الطاعن على أساس أن الواقعة جريمة سب واحدة لا جريمتان ولكن المحكمة أبقت العقوبتين المحكوم بهما ابتدائيا من أجل تهمتى الاهانة والتعدى — ثالثا — انه ليس فى الأقوال التى صدرت من الطاعن كلمة واحدة مما يجوز اعتباره سبا لأنه ليس فيها اسناد أى عيب مهما كان — رابعا — ان تلك الأقوال لا تعدو أن تكون مخالفة لا عقاب عليها لأن المدعى ابتدر الطاعن بالاعتداء .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه واضح الدلالة على أن المحكمة حين رأت عدم انطباق المادتين ١٣٣ و ١٣٦ من قانون العقوبات على الواقعة الأولى التى أثبتتها فى الحكم قد طبقت عليها المادتين ٣٠٦ و ١٧١ ولما كانت العقوبة التى أوقعتها على الطاعن داخلة فى حدود المادة ٣٠٦ وكانت هذه الواقعة منفصلة عن واقعة التهمة الثانية التى أثبتت حصولها قبل واقعة التهمة الأولى بشهرين فلا يكون هناك

وجه لما يثيره الطاعن فى الشقين الأولين . أما باقى ما يثيره فان المحكمة قد ردت عليه ردا صحيحا بقولها . ومن حيث ان القول بأن تلك الألفاظ التى تفوه بها المتهم لا تتضمن أى خدش للشرف أو الاعتبار — فى غير محله إذ الثابت فيما قرره المجنى عليه وشهود الاثبات الثانى والثالث والرابع والعاشر أن المتهم المذكور وجه لحضرة وكيل النيابة عند ما نهره لدخوله حديقة منزله بدون إذن وأمره بالخروج منها تلك الألفاظ السابقة وتلك الألفاظ هى أنا أحسن منك أنا أوريك امش من هنا وبيتى هو اللى آويك وأنا موظف زيك ، وهى التى أجمع عليها هؤلاء الشهود ولا شك فى أن الالفاظ المذكورة انفا ولو انها لا تشمل اسناد عيب معين الا أنها مما تخدش الناموس والاعتبار إذ عباراتها ماسه بالمجنى عليه محطه من كرامته . ومن حيث ان ما أثاره الدفاع أيضا بأن الجريمة الأولى بفرض صحة وقوعها — هى مجرد جريمة مخالفة — لا يمكن أسنادها للمتهم — لأنه لم يوجه العبارات المنسوبة اليه — بفرض صحة ذلك — الا بعد أن استفزه أو ابتدره حضرة وكيل النيابة — وذلك تطبيقا لنص المادة ٣٩٤ / ١ . ومن حيث أنه لا محل لهذا الدفع بعد التعديل الذى أدخل على المادة ٢٤٧ من قانون سنة ١٩٠٤ بالقانون رقم ٣٥ سنة ١٩٣٢ وهى المادة ٣٩٤ / ٣ عقوبات جديد التي تعاقب بعقوبة مخالفة كل من ابتدر انسانا بسب غير علنى فأصبح الضابط الآن فى التمييز بين الجنحة والمخالفة فى جرائم السب هو ركن العلانية كما هو الشأن فى القانون الفرنسى الصادر فى سنة ١٨٨١ ومن الثابت أن السب المسند للمتهم فى التهمة الأولى قد وقع منه فى الطريق العام . ومن حيث انه عن الجريمة الثانية وهى أعتداء المتهم بالسب العلني أيضا منذ شهرين سابقين على تاريخ الحادث الأول — بأن قال المتهم للخفير النظامى على ناصف المعين لحراسة منزل المجني عليه وذلك ليلة ٣١ أغسطس سنة ١٩٤٤ عندما عانبه بسبب هدمه عمدا عشة الطيور الكائنة بحديقة المنزل موضوع التهمة الثالثة أجابه المتهم بقوله (يلعن أبوك لأبو وكيل النيابة) فهى ثابتة بما شهد به الخفير المذكور والشاهد عبد الله حمد خضر وكذا شاهد الأثبات السادس والسابع كما شهد الشاهد التاسع بأنه سمع من بعض الأفراد أن المتهم سب حضرة وكيل النيابة أمامه . ومن حيث ان القانون يعاقب على السب ولو صدر فى غياب الشخص الموجه إليه بشرط أن يكون قد ذكر أسمه أو عين تعيينا كافيا .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن على إسماعيل مصطفى البدرى ضد النيابه وآخر مدع بحق مدنى رقم ٦٩٣ سنة ١٥ ق)

٢٠٢

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

مواد مخدرة . الاتصال بالمخدر مباشرة أو بالواسطة . معاقب عليه . قبول المتهم التعاطى من الجوزة بنية تدخين الحشيش الذى بها . معاقب عليه . حمل الجوزة له والحشيش فيها يؤاخذ عليه كما لو كان حاصلا منه .

(القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨)

المبدأ القانونى

إن القانون صريح فى العقاب على كل

اتصال بالمخدر مباشرا كان أو بالواسطة . فاذا كان الثابت بالحكم أن المتهم قبل التعاطى من الجوزة بنية تدخين الحشيش الذى بها ، فإن حمل الجوزة له والحشيش فيها ، كائنا من كان حاملها ، يكون حاصلا لحسابه واجباً قانونا مساءلته عنه كما لو كان حاصلا منه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو ان الواقعة الجنائية التى دين الطاعنان من أجلها غير مبينة بيانا كافيا بالحكم لأنه لم يذكر عن الشهود من المتهمين الذى كان يتعاطى المخدر فى الجوزة عندما دخلوا المقهى عليهم مع أن الدفاع أثار ذلك امام المحكمة الاستئنافية ، ومع ماهو معلوم أن الجوزة لا يمكن أن يستعملها غير شخص واحد فى وقت واحد . وفضلا عن ذلك فان المادة ٣٥ من قانون المواد المخدرة لا تنطبق على الواقعة الثابتة بالحكم لأن الجوزة لم تكن فى يد احد من الطاعنين فقد جرت العادة أن لا يدخن الحشيش مستقلا بل يوضع معه على حجر الجوزة دخان معسل فمن شرب من الجوزة وهى ليست فريدة، لا يمكن ان يعتبر محرزا أو حائزا لان ما يستنشقه قد يكون من الدخان دون الحشيش ولا يمكن تطبيق المادة المذكورة الا اذا حلل ما استنشق وهذا يكاد يكون مستحيلا . ويقول الطاعنان أخيرا ان التفتيش قد تم بدون إذن النيابة فهو باطل وما كان يجوز ان تبنى ادانتهما على ما اسفر عنه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعنين وآخر بأنهم « أحرزوا مواد مخدرة (حشيشا) فى غير الحالات المصرح بها قانونا » والحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه دانهم وقال فى ذلك « ان الواقعة كما يقول بها ضابط البوليس حسين افندى محمد على تتحصل فى أنه ورجال البوليس عباس الجريتلى ومحمد عبد العال منصور وابو المكارم يوسف كانوا يمرون ليلة الحادثة لتفقد حالة الأمن وملاحظة اغلاق المحلات العمومية فلفت نظرهم مقهى ينبعث منه نور قوى فى حين ان التعليمات وقتئذ كانت تقضى بحجب الأنوار فلما تقدم من المقهى اشتم رائحة الحشيش وشاهد شخصا يمسك بجوزة ويقدمها لآخرين يدخنان منها فلما دخل المقهى لضبط الجوزة أسرع بها الشخص الذى كان يحملها وحاول القاء ما بها في بالوعة فتمكن بعض رجاله من ضبط الجوزة قبل تفريغ مياهها ومن ضبطه كمية من الدخان المحترق سقطت على الأرض بجانب البالوعة وقد ضبطوا الأشخاص الثلاثة وهم المتهم الثانى صاحب ومدير المقهى والذى كان ممسكا بالجوزة والمتهمين الأول (الطاعن الأول) والثالث (الطاعن الثانى) اللذين كانا يدخنان من هذه الجوزة وقد أرسلت المضبوطات وهى الجوزة ومابداخلها من مياه وبقايا الدخان المحروق فتبين من نتيجة التحليل انه عثر بغسالة اجزاء الجوزة وبالمياه التى كانت بداخلها على أثر لمادة الحشيش كما انه عثر على أثر مادة الحشيش بمنقوع الدخان وبسؤال باقى رجال البوليس قرروا مثل ما قرره حسين محمد على افندى وقال المتهم الثانى بأنه كان يقدم لاثنين من زبائنه دخانا معسلا فى الجوزة وقال المتهم الأول بانه كان يشرب من جوزة ليس بها حشيشا وأنكر

الثالث أنه كان يشرب من الجوزة . وحيث ان الحاضر مع المتهمين دفع ببطلان إجراءات التفتيش لأن ضابط البوليس لم يستصدر أمرا من النيابة العمومية يبيح له تفتيش المقهى أو الأشخاص الذين كانوا بداخلها . وحيث ان الذى يبين من شهادة حسين أفندى محمد علي ومن أقوال البوليس الملكي عباس الجريتلى فى محضر ضبط الواقعة انهما اشتما رائحة الحشيش تنبعث من المقهى ثم رأيا المتهم الثانى ممسكا بالجوزة ويقدمها للمتهمين الأول والثالث اللذين رأياهما أيضاً يدخنان منها وأن هذه الجوزة هي مصدر رائحة الحشيش التى اشتماها . وحيث أن هـذه الشهادة قاطعة بأن المتهمين كانوا فى حالة تلبس تبيح التفتيش لرجلى البوليس دون استئذان النيابة العمومية وقد شوهدوا مرتكبين حادثة احراز مخدر وكانت رائحة هـذا المخـدر منبعثة من الجوزة التى شوهد الثانى ممسكا بها والمتهمان الأول والثالث يتعاطيان منها ومن ثم فانه يتعين رفض هذا الدفع . وحيث ان التهمة ثابتة ضـد المتهمين مما سبق سرده من أدلة إذ شهد حسين افندى محمد علي بأنه رأى المتهم الثانى يمسك بالجوزة المضبوطة ورأى المتهمين الآخرين يدخنان منهـا وقد ثبت من التحليل أن بقايا الدخان وغسالة الجوزة ومياهها بها أثر للحشيش مما يقطع بأن المتهم الثانى صاحب المقهى كان يقدم الحشيش للمتهمين الأول والثالث ومن ثم يتعين عقاب المتهم الثانى بالمواد ١و٢ و٣٥/ ٦ ب و٤٠و٤١و٤٢و٤٥ من القانون رقم ٢١ سنة ١٩٢٨ وعقاب المتهمين الأول والثالث بالمواد ١و٢و٢٦و٤٠و٤١و٤٥ من هذا القانون بوصف أن احرازهما للحشيش كان بقصد التعاطى الشخصى

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعنان فى طعنهما فالحكم المطعون فيه قد بين بما فيه الكفاية أنهما كليهما قد اتصلا مباشرة بالجوزة ودخنا والحشيش فيها . وهذا يبرر ما قالته المحكمة عنهما وعاقبتهما من أجله وهو أنهما أحرزا الحشيش للاستعمال الشخصى . أما ما يقولان به من أن الحكم لم يبين أنهما ــ أحدهما أو كليهما ــ كانا ممسكين بالفعل الجوزة التى وجد بها أثر الحشيش وأنه مع اغفال هذا البيان لا يكون لجريمة احراز المخدر من أساس تحمل عليـه لأن مجرد تدخينهما من الجوزة لا يكفي فى ذلك لاحتمال أن يكون ما تصادف أن تعاطيـاه من المنبعث من الجوزة وفيهـا الحشيش مخلوط بالدخان هو من الدخان فقط مما لا يصح معه القول على سبيل الجزم بأنهما احرزا مخدرا ــ مايقولانه من هذا مردود بان قبولها التعاطى من الجوزة بنيـه تدخين الحشيش الذى بهـا يكون معه حمل الجوزة لها والحشيش فيها كائنا من كان حاملها حاصلا لحسابهما مما يجب معه قانونا مساءلتهما عنه كما لو كان حاصلا منهما لأن القانون صريح في الأخـذ بالعقاب على كل اتصال بالمخدر مباشرا كان أو بالواسطة

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد جاد سرحان وآخر ضد النيابة رقم ٧١٣ سنة ١٥ ق)

٢٠٣

٤ أبريل سنة ١٩٤٥

تزوير فى أوراق رسمية :

١ — مجرد اصطناع ورقة رسميـــة والتوقيع عليها بامضاء مزور . معاقب عليه ولو كانت الواقعة المدونة بها مطابقة للواقع .

٢ — القصد الجنائى فى هذه الجريمة متى يعتبر متوافرا ؟

(المواد ١٧٩ و ١٨٠ و ١٨١ و ١٨٢ ع = ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٣ و ٢١٤)

المبادىء القانونية

١ ـ إن مجرد اصطناع ورقة رسميــــة والتوقيع عليها بامضاء مزور للموظف المختص بتحرير الورقة هو تزوير معاقب عليه ولو كان ما أثبت فيها مطابقا للواقع . وذلك عـــلى أساس أن تغيير الحقيقة فى هذه الحالة يكون بنسبتها زورا إلى الموظف الذى قلد توقيعـه عليهـا .

٢ ـ القصد الجنائى فى جريمة التزوير هو علم الجانى بأنه يرتكب التزوير بجميع الأركان التى يتكون منها ، وإرادته استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله . فاذا كان المستفاد من الحكم أن المتهم اصطنع الشهادة الادارية وهو عالم بأنه يغير الحقيقة ، وبأن من شأن هذا التغيير إحداث ضرر ، وكان قصده من تزويرها تقديمها إلى مصلحة المساحة مع عقد البيع للاستعانة بها على تسجيله ، فان هـذا الحكم يكون قد بين القصد الجنائى بما فيه الكفاية .

المحكمة :

« حيث ان محصـل الوجه الأول من وجهي الطعن أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن ركن تغيير الحقيقة غير ثابت فى الدعوى ، لأن الواقعة الواردة فى الشهادة الادارية المـدعى تزويرها هى واقعة صحيحة . وقد قدم للمحكمة مستندات رسمية تدل على أن هندية اسماعيل محمد جويدة توفيت حقيقة قبل سنة ١٩٢٤ . وأن محمد سالم البابلى ورث عنها قطعة الأرض المبيعة له بالعقـد الذى سـجله بمقتضى تلك الشهادة ، ولكن المحكمة لم تعن بتمحيص هذا الدفاع والرد عليـه ، بل اقتصرت على القول بأن هندية اسماعيل جويدة لم توجد يوما ما دون أن تورد دليلا تدعم به هذا القول ، وهـذا منها قصور يعيب الحكم بما يوجب نقضـه . ولا يمنع من ذلك أن الحكم قد أثبت أن توقيع العمدة عبده جابر على الشهادة غير صحيح ، لأنه متى ثبتت واقعـة وجود هنـدية ، وبالتالى مطابقة موضوع الشهادة للحقيقة فلا يكون هناك محل للعقاب .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى فى قوله انها « تتلخص كما هو ثابت من الأوراق وأقوال الشـهود الذين سـئلوا فى التحقيق وأمام المحكمة فى أن سيد محمد البابلي (الطاعن) مع محمد سالم البابلى الذى توفى وحفظت القضية بانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة له اتفقا على اغتيال قطعة ارض واصطنعا عقـدا ببيعها صادرا من المتهم الذى توفى الى المتهم ولكي يتمكنا من التسجيل والتأشير على هذا العقد

من المساحة ادعي البائع أنه يرث القدر المبيع من هندية اسماعيل محمد جويدة ولامكان التأشير من موظف مصلحة المساحة احتاج الأمر إلى احضار شهادة من عمدة البلدة تفيد ذلك ولما كان الأمر غير صحيح ولعلمهما بأن العمدة لا يمكن أن يوافقهما على ذلك فقد اختلقا هذه الشهادة وزوراها ناسبين صدورها من العمدة الشيخ عبده احمد جابر ووقع عليها المتهم الأول بصفته شيخا للبلد وهى مصطنعة لمصلحته وفائدته وقد اكتشف امر هذه الشهادة المزورة والتى استعملت بتقديمها إلى مصلحة المساحة بمعرفة من يدعى محمود افندي محمد شادى لأنه اشترى القطعة بعضها من المالكة الحقيقية هنا اسماعيل محمود جويده الموجودة على قيد الحياة لا هندية المتوفاة سنة ١٩٠١ والتى لا تملك هذا القدر فتقدم بلاغا للنيابة التى ضبطت هذه الشهادة وسارت فى التحقيق » ثم أورد الأدلة التى اعتمدت عليها فى القول بثبوت هذه الواقعة فذكر « أن محمود محمد ابو شادى شهد بأنه اشترى بعقد عرفى مؤرخ فى ١١ يونية سنة ١٩٣٧ من هنا اسماعيل جويدة قطعة أرض مساحتها ٢٣ ط وانه أراد تسجيل العقد فلم تقبل المساحة التأشير عليه إذ اتضح أن التكليف باسم هندية اسماعيل جويدة وذلك خطأ فى نقل الاسم وقت اجراء عملية فك الزمام فاتخذ اجراءات قضائية وادارية انتهت بتصحيح الاسم وتمكن من تسجيل حكم صحة تعاقد كان قد حصل عليه فى القضية رقم ٢٣٨٧ سنة ١٩٣٧ مدني مركز طنطا ولكن ظهر له أن المتهم مع المتهم الاخر الذى توفى اتفقا معا على أن يبيع الثانى للأول هذه القطعة وزورا شهادة ادارية تفيد وفاة هندية اسماعيل جويدة فى ١٧ يونية سنة ١٩٠١ وأن البائع ورث عنها قطعة الأرض المبيعة ووضع اليد عليها ووقع على هذه الشهادة المتهم بصفته شيخ بلد كما وقع مجهول بامضاء مزورة لعبده جابر عمدة البلدة وقتئذ وصدقا علي الامضاءات من مركز طنطا وتمكن من تسجيل عقد البيع بتقديم هذه الشهادة المزورة للمساحة . وأن عبده أحمد جابر العمدة شهد بأنه لم يطلع على الشهادة الادارية المزورة ولم يوقع عليها وأن الامضاء المنسوب اليه مزور . وأن احمد السيد الحداد شهد بأنه حرر الشهادة الادارية المزورة بتكليف المتهم واعلانه ولم يكن أحد موجودا معه . وانه ثبت من تقرير إدارة الطب الشرعى أن الامضاء المنسوبة الى عبده جابر الشاهد الثانى على الشهادة الادارية مزورة . وأن المتهم طعن فى تقرير الطبيب الشرعى وطلب ندب خبير آخر فأجابته المحكمة الى طلبه وقد ندب بتاريخ ١٨ من ابريل سنة ١٩٤٢ محمد افندى غريب العربى لأداء عملية الاستكتاب وعمل المضاهاة فقدم هذا الخبير تقريره يفيد اجراء عملية الاستكتاب وقطع بأن الامضاء ليست بخط العمدة وانما هى بخط المتهم وأدلى بأدلة فنية تدعيما للنتيجة التى وصل اليها . وانه ازاء اتفاق الرأى من ادارة الطب الشرعى والخبير الذى ندبته المحكمة لا تعير المحكمة التفاتا الى التقرير الاستشارى الذى قدمه المتهم » وانتهى الي ادانة الطاعن فى جريمتي التزوير والاستعمال المرفوعة بهما الدعوي عليه .

« وحيث انه يتضح من ذلك أن المحكمة

أثبتت بالأدلة التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها أن الطاعن والمتهم الذى توفى اصطنعا الشهادة الادارية ناسبين صدورها من العمدة الشيخ عبده احمدجابر واستعانا فى ذلك بآخر مجهول وقع عليها بامضاء للعمدة المذكور والواقعة على هذه الصورة تعد تزويرا فى ورقة رسمية بغض النظر عن حقيقة تاريخ وفاة هندية اسماعيل محمد جويدة لأن مجرد اصطناع ورقة رسمية والتوقيع عليها بامضاء مزور للموظف المختص بتحرير الورقة هو تزوير معاقب عليه ولو كان ماأثبت بها مطابقا للواقع لأن تغيير الحقيقة فى هذه الحالة يكون بنسبتها زورا إلى الموظف الذى قلد توقيعه عليها .

« وحيث ان مبنى الوجه الاخر أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأنه لم يكن يقصد بما وقع منه الاضرار بأحد ولا غش أحد ولكن المحكمة لم تعن بالرد على هذا الدفاع ولم تبين توفر القصد الجنائى لديه وانصراف ارادته إلى الاضرار أو الغش .

« وحيث ان القصد الجنائى فى جريمة التزوير هو علم الجانى بأنه يرتكبها بجميع الأركان التى تتكون منها وارادته استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله . ولما كان المستفاد بجلاء من الحكم المطعون فيه أن الطاعن اصطنع الشهادة الادارية وهو عالم بأنه يغير الحقيقة بالطريقة التى عمد اليها فى فعلته وان من شأن هذا التغيير احداث ضرر وقد كان قصده من تزويرها تقديمها إلى مصلحة المساحة مع عقد البيع للاستعانة بها على تسجيله كما تم فعلا فلا محل لما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الصدد أيضا .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن السيد محمد البابلى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٧١٤ سنة ١٥ ق)

٢٠٤

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

قوة الشىء المحكوم فيه . الاحكام الصادرة بالعقوبة . شروط حجيتها . حكم بادانة متهم فى واقعة . لا حجية له بالنسبة لمتهم آخر يحاكم عن ذات الواقعة . وجوب تمكين كل متهم من الدفاع عن نفسه قبل الحكم عليه

(المادة ٢٣٣ تحقيق)

المبدأ القانونى

انه مهما قيل فى مدى حجية الأحكام الجنائية الصادرة بالبراءة أو الصادرة بالعقوبة فيما يختص بالدعوى المدنية المترتبة على الجريمة فانه فى المواد الجنائية يجب دائما للتمسك بحجية الأحكام الصادرة بالعقوبة تحقق الوحدة فى الموضوع والسبب والخصوم . فالحكم بإدانة متهم عن واقعة جنائية يكون حجة مانعة من محاكمة هذا المتهم مرة أخرى عن ذات الواقعة ولا يكون كذلك بالنسبة إلى متهم آخر يحاكم عن ذات الواقعة . وإيجاب تحقق هذه الوحدة أساسه ما تتطلبه المبادىء الأولية لأصول المحاكمات الجنائية من وجوب تمكين كل متهم من الدفاع عن نفسه فيما هو منسوب اليه قبل حكم المحكمة عليه ، حتى لايجابه متهم بما يتضمنه حكم صادر بناء على إجراءات لم تتخذ فى حقه .

ومما هو فرع عن ذلك ما جاء بالمادة ٢٣٣ من قانون تحقيق الجنايات من أنه « إذا صدر حكمان على شخصين أو أكثر أسند فيهما لكل شخص الفعل المسند للآخر جاز . . . أن يطلب فى أى وقت كان إلغاءهما من محكمة النقض والإبرام إذا كان بينهما تناقض بحيث يستنتج من أحدهما دليل على براءة المحكوم عليه فى الآخر » مما مفاده أن القاضى وهو يحاكم متهما يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة ، غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر ولو فى ذات الواقعة على متهم آخر ، ولا ناظر لما يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه من تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يستند فى طعنه الى القول بأن الحكم المطعون فيه صدر فى تهمة كانت محل محاكمة وحكم فيها فى قضية الجنحة رقم ١٧٤٨ سنة ١٩٤١ بندر الزقازيق وقد جاء مخالفا للحكم السابق صدوره فى التهمة بعينها فيكون باطلا لمخالفته لحكم نهائى صادر فى موضوع واحد وواقعة واحدة .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية حين حكمت ببراءة المطعون ضدهم من تهمة الشهادة الزور ورفض الدعوى المدنية المرفوعة من الطاعن عليهم قالت : « ان ظروف الواقعة تتلخص كما ذكرها المدعى بالحق المدنى فى أنه كان زوجا للمتهمة الثالثة ثم شجر بينهما خلاف أدى إلى التقاضي وأنه رفع ضدها الدعوى الشرعية رقم ١٤٣ سنة ١٩٤٠ — ١٩٤١ الزقازيق وأنها حضرت فى الدعوى ودفعت بعدم الاختصاص على اعتبار أنها مقيمة بمصر واستشهدت على ذلك بشاهدين هما منصور السيد وكامل سليمان اللذين شهدا بأنها تقيم بمصر ولكنه هو أى المدعى المدنى استطاع أن يثبت أنها مقيمة بالزقازيق ولذلك رفع ضدهما الجنحة المباشرة رقم ١٧٤٨ سنة ١٩٤١ بندر الزقازيق وقضى ضدهما ابتدائيا واستئنافيا بالعقوبة وقال انه أثناء نظر الجنحة رقم ١٧٤٨ سنة ١٩٤١ أشهدت المتهمة الثالثة على صحة اقامتها بمصر بالشاهدين لبيب احمد حمدى ومحمد عبد الحفيظ (المتهمين فى هذه القضية) ولما كانت شهادتهما بأنها تقيم بمصر شهادة زور لذلك فهو يرفع هذه الجنحة . وحيث ان محكمة أول درجة حكمت بادانة المتهمين الأولى والثانى وألزمتهما بأن يدفعا للمدعى بالحق المدنى مبلغ خمسة جنيهات ثم حكمت ببراءة المتهمة الثالثة ورفض الدعوى المدنية قبلها .

« وحيث انه فيما يختص بالمتهمين الأولى والثانى فانه بالرجوع الى حكم محكمة أول درجة يتبين أن المحكمة حكمت بادانتهما للأسباب والاعتبارات التى دين بها كل من منصور السيد وكامل سليمان فى الجنحة رقم ١٧٤٨ سنة ١٩٤١ .

« وحيث انه لأجل تحديد موقف المتهمين يجب التعرض للأسباب والاعتبارات التى وردت بالقضية رقم ١٧٤٨ سنة ١٩٤١ وبيان مداها وبعدها أو قربها فى الصواب .

وحيث انه تبين من الرجوع إلي تلك الأسباب والاعتبارات أنها كلها قائمة ودائرة حول اثبات عدم اقامة المتهمة الثالثة بمصر خلافا لما قرره المتهمان منصور السيد وكامل سليمان ولذلك حكم بادانتهما وهذه الأسباب والاعتبارات هي كما وردت بالحكم الصادر في القضية رقم ١٧٤٨ سنة ١٩٤١ اعلان دعوى مرسل من المدعو محمود حسن إلى المتهمة الثالثة بتاريخ ١٣ يناير سنة ١٩٤١ بالعنوان الذي ادعته وهو شارع بولاق الجديد رقم ١٠ وعليه اجابة من شيخ الحارة بأنه لا يوجد بشارع بولاق الجديد منزل رقم ١٠ وأنه لا يعرف المراد اعلانها وأن ذلك الاعلان تأيد بالاقرار المؤرخ في ٢ يناير سنة ١٩٤١ الصادر من يوسف بسيوني شيخ حارة بولاق الجديد في عدم وجود هذا العنوان وعدم اقامة محمد افندي مرسى أخي المتهمة الثالثة التي تدعى أنها تقيم معه ومن شهادة هذا الشيخ بمحضر الجلسة كما تأيد ذلك أيضا باعلان ونشرة بيع صادرين من المتهمة نفسها في فبراير وسبتمبر سنة ١٩٤٠ ثابت منهما أنها تقيم بالزقازيق والشكوى الادارية رقم ١٥٧ سنة ٩٤١ والاعلان الصادر من المدعو محمد السيد صالح بتاريخ ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٠ الثابت فيه أنها تقيم بالزقازيق وقد خوطبت شخصيا وشهادة الدكتور سيف الدين شاكر طبيب الاسنان بالزقازيق الذى شهد بأنها كانت تعالج عنده في زمن شامل لتاريخ شهادة الزور . كما تبين من أقوال نفيسة أحمد مالكة المنزل رقم ١٠ شارع سيدي عبد الجواد وزوجها ووكيلها أن المتهمة الثالثة لم تسكن لاهى ولا أخوها به كما ادعت . كما أن عبد الرحمن عبد الموجود مالك المنزل رقم ٣ سكة تاج العرب شهد أن المتهمة الثالثة لم تسكن بهذا المنزل اطلاقا وانما كانت تحضر لزيارة زوجة أحد السكان المدعو عباس أحمد . وحيث انه تبين من ذلك أن كل هذه الأسباب والاعتبارات تدور حول اثبات عدم اقامة المتهمة الثالثة بمصر في فترة شهادة الشاهدين منصور السيد وكامل سليمان ولذلك اعتبرا شاهدا زور وحكم بمعاقبتهما ولذلك أيضا أعتبرت محكمة أول درجة المتهمين الأولى والثاني شاهدى زور وحكمت بمعاقبتهما . وحيث انه تبين من الاطلاع على محضر جلسة محكمة الأزبكية الشرعية المؤرخ في ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مايؤخذ منه أن المتهمة الثالثة كانت تقيم بمصر بذلك التاريخ وهو تاريخ سابق على اداء الشهادة أمام محكمة الزقازيق الشرعية التي يحاكم عنها المتهمان الآن باعتبارها أيدا شهادة الشاهدين منصور السيد وكامل سليمان أمام المحكمة الشرعية اذ كان ذلك في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٠ ومضمون هذا المحضر أن المتهمة الثالثة رفعت دعوى شرعية ضد المدعى المدنى الآن أمام محكمة الأزبكية الشرعية فدفع فيها بعدم الاختصاص على اعتبار أنه هو والمدعية يقيمان بدائرة محكمة الزقازيق فحكمت محكمة الأزبكية باعتباره عاجزا عن إثبات الدفع وحكمت باختصاصها ومعني ذلك في المواد الشرعية أنه عجز عن إثبات أن المدعية تقيم بالزقازيق وقد تأيد ذلك استئنافيا شرعيا بتاريخ ١٥ يونيو سنة ١٩٤١ فرفع عنه التماسا فرفض الالتماس . وحيث انه تبين أيضا من إعلان دعوى الاسترداد المؤرخ في ٩ مايو

سنة ١٩٤١ المحرر بناء على طلب المدعى المدنى الآن ضد المتهمة الثالثة أنها أعلنت بسكة تاج العرب رقم ٣ وخاطبها المحضر شخصيا . وحيث انه تبين فضلا عن ذلك أيضا من اعلان عريضة استئناف الدعوى الشرعية رقم ١٨٩٠ سنة ١٩٤٠ - ١٩٤١ الحاصل فى أول أبريل سنة ١٩٤١ أن شيخ الجهة يوسف بسيونى وهو نفس الشيخ الذى ارتكن المدعى المدني على شهادته فى إثبات التهمة قبل المتهمين تبين أنه قد أجاب ووقع على صيغة عدم إعلانها بما يأتى وبالبحث اتضح أن الست مريم الشهيرة بفكرية مرسى ممن كانت تقيم بشارع بولاق الجديد بميدان سيدى عبد الجواد رقم ١٠ بطرف أخيها محمد أفندى مرسى والآن تقيم بسكة تاج العرب منزل رقم ٣ الدور الرابع قسم بولاق . وحيث انه قد تبين أيضا من اعلان الدعوى المؤرخ فى ٢٤ مايو سنة ١٩٤١ المحرر بناء على طلب كامل محمد السيد ضد المتهمة الثالثة أن المحضر أعلنها شخصيا فى سكة تاج العرب رقم ٣ بالسبتية بمصر . وحيث انه تبين من ذلك أنه لم يثبت بطريق قاطع أن المتهمة الثالثة كانت تقيم بالزقازيق فى الوقت الذى شهد فيه الشاهدان منصور السيد وكامل سليمان أمام المحكمة الشرعية أنها تقيم بمصر كما لم يثبت بوجه قاطع أيضا أنها لم تكن تسكن بمصر . وحيث انه إزاء هذا كله ترى المحكمة أنها على أقل تقدير أمام حالة شك ولذا يتعين الغاء الحكم وبراءة المتهمين ورفض الدعوى المدنية قبلهما . وحيث انه فيما يختص بالمتهمة الثالثة فان هذه المحكمة تقر محكمة أول درجة فيما ذهبت إليه من برائتها ورفض الدعوى المدنية قبلها » .

« وحيث انه مهما قيل فى مدى حجية الأحكام الجنائية الصادرة بالبراءة والأحكام الجنائية الصادرة بالعقوبة فيما يختص بالدعوى المدنية المترتبة على الجريمة فان الأحكام الصادرة بالعقوبة يجب دائما التمسك بحجيتها فى المواد الجنائية تحقق الوحدة فى الموضوع والسبب والخصوم فهى تكون حجة بالنسبة الى المتهم المحكوم بادانته عن واقعة جنائية مانعة من محاكمته مرة أخرى عن ذات الواقعة ولا تكون حجة بالنسبة الى متهم آخر يحاكم عن ذات الواقعة . وعلة ذلك ليست فقط عدم تحقق شروط التمسك بقوة الشيء المحكوم فيه بل هى أيضا ما تتطلبه المبادىء الأولية لأصول المحاكمات الجنائية من وجوب توفير سبل الدفاع لكل متهم قبل الحكم عليه مما مقتضاه انه لا تصح مجابهة المتهم وأخذه أثناء محاكمته بما يتضمنه حكم صادر بناء علي اجراءات لم تتخذ فى حقه . وهذا النظر يؤكده نص المادة ٢٣٣ من قانون تحقيق الجنايات من انه « إذا صدر حكمان على شخصين أو أكثر أسند فيهما لكل شخص الفعل المسند للاخر جاز . . . أن يطلب فى أى وقت كان الغاءها من محكمة النقض والابرام إذا كان بينهما تناقض بحيث يستنتج من أحدهما دليل على براءة المحكوم عليه فى الآخر » مما مفاده أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة غير مقيد بشيء مما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة على متهم آخر ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر .

« وحيث انه متى تقرر ذلك وكان الحكم المطعون فيه حين قضى للمتهمين بالبراءة قد أورد الأدلة التى بني عليها قضاءه فان الطعن عليه بأنه جاء مخالفا لحكم سابق فى صدد الواقعة نفسها ولكن بالنسبة إلى متهمين آخرين لايكون له من أساس فى القانون يستند إليه ولذلك يتعين رفض الطعن موضوعا

(طعن على عامر المرجاوى أفندى المدعى بالحق المدنى ضد لبيبه أحمد حمدى وآخرين فى قضية النيابة رقم ٧١٧ سنة ١٥ ق)

٢٠٥

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

مواد مخدرة . زراعة الحشيش . النهى المنصوص عنه فى المادة الاولى من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ يتناول بذر الحشيش فى الارض وكل ما يتخذ نحوه من أعمال التعهد المختلفة اللازمة للزرع إلى حين نضجه وقلعه . رعاية شجيرات الحشيش إبان العمل بهذا القانون . يعاقب عليها بمقتضى المادة الاولى منه ولو كان وضع بذورها قد حصل قبل صدوره

المبدأ القانونى

إن القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص بمنع زراعة الحشيش فى مصر إذ نص فى المادة الأولى على أن « زراعة الحشيش ممنوعة فى جميع أنحاء المملكة المصرية » وإذ نص فى المادة (٢) التالية لها على أن « كل مخالفة لحكم المادة السابقة يعاقب مرتكبها الخ » وإذ نص فى المادة (٣) على معاقبة « من يضبط حائزاً أو محرزاً لشجيرات حشيش مقلوعة ، أو لبذور الحشيش غير المحموسه حمسا يكفل عدم إنباتها ، أو لأوراق شجيرات الحشيش سواء أكانت مخلوطة بمواد أخرى أم غير مخلوطة بشيء » ، إذ نص على ذلك فقد دل فى غير ما غموض على أنه لم يقصد أن يقصر الحظر المنصوص عليه فى المادة الأولى على مجرد وضع بذور الحشيش فى الأرض ، بل قصد أن يتناول هذا الحظر أيضا كل ما يتخذ نحو البذر من أعمال التعهد المختلفة اللازمة للزرع الى حين نضجة وقلعه . لأن وضع البذور إن هو إلا عمل بدائى لا يؤتى ثمرته إلا بدوام رعايته حتى ينبت ويتم سواؤه . وليس من المقبول أن يكون الشارع قصد المعاقبة على حيازة الشجيرات المقلوعة وترك الحائز للشجيرات القائمة على الأرض بلا عقاب ، مع أن حيازة هذه أسوأ حالا وأوجب عقابا . ثم إن قوله فى المادة الثانية « كل مخالفة الخ » يدل على أنه إنما قصد النظر السالف ذكره ، إذ هذا القول يفيد أنه قدر أن الحظر الوارد فى المادة الأولى تتعدد صور المخالفة له ، والتعدد لا يكون إلا لتغاير الأفعال التى تقع بها المخالفة مع وجود الغرض منها جميعا . ومتى كان ذلك كذلك كان من يعمل على رعاية شجيرات الحشيش إبان العمل بهذا القانون معاقبا بمقتضى المادة الاولى منه ولو كان وضع بذورها قد حصل قبل صدوره ، وسواء أكان هو الذى وضع تلك البذور أم كان غيره هو الذى وضعها .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الطاعن

دفع أمام محكمة الموضوع بأن شجيرات الحشيش كان قد تم زرعها قبل العمل بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ الذى عوقب بموجبه ولكن المحكمة اعتبرت أن تاريخ ضبط الواقعة أو اكتشاف الجريمة هو الذى يحدد ان كانت لجان الجمارك هى المختصة بالفصل فى الدعوى أو المحكمة مع ان الصحيح هو أن المخالفة تقع من بدء زرع الحشيش والقانون يعاقب على الجريمة عند وقوعها لا عند ضبطها وفضلا عن هذا فان الحكم أقيم على الاخلال بحقوق الدفاع لأن المحكمة كان عليها — وقد أجلت القضية للحكم فى الدفع بعدم الاختصاص ان تمكن الطاعن من المدافعة فى الموضوع بعد ان قضت باختصاصها . وقد كان دفاع الطاعن ان المحقق أثبت أن ماوجده هو نبات البانجو وهذا النبات يختلف عن الحشيش فالواقعة إذن لا يكون معاقبا عليها قانونا .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « فى يوم ٩ يونية سنة ١٩٤٤ بجاجمون زرع شجيرات الحشيش الموضحة بالمحضر » والحكم الابتدائى دانه بهذه الواقعة وقال « ان واقعة الدعوى تتحصل فيما شهد به ابراهيم محمود عبيد افندي ضابط بوليس نقطة محلة أبو على إذ قرر بتقديم شكاوى وعلم بأن أهالى جاجمون زرعوا أشجار حشيش فذهب على رأس قوة من رجال الحفظ وقد ضبط لدى المتهم زراعة فلفل فى خطوط منتظمة وبها شجيرات حشيش منزرعة مع الفلفل فى خطوط منتظمة تدل على الاعتناء وعددها ٧٦ شجرة وقرر المتهم فى محضر ضبط الواقعة بأن الزارع لها إذ اشترى شتل فلفل وكان ضمنها شتل شجيرات الحشيش التى لم يعرفها وثبت من التحليل أنها شجيرات نبات الحشيش »

« وحيث ان الدفاع عن المتهم دفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وانها من اختصاص اللجان الجمركية .

« وحيث ان زراعة الحشيش ضبطت فى حيازة المتهم بتاريخ ٩ يونية سنة ١٩٤٤ وان القانون رقم ٤٢ سنة ١٩٤٤ الخاص بمنع زراعة الحشيش صدر بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٤٤ وجاء بالمادة الثامنة منه بما يفيد العمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية وقد نشر فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ وقد ضبط المتهم زارعا الحشيش بعد سريان القانون سالف الذكر ومن ثم ترى المحكمة أن القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ يسرى على الجريمة التى وقعت من المتهم

« وحيث انه جاء بالمادة السابعة منه ما يأتى (يلغى اختصاص لجان الجمارك فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون .

« وحيث انه للاسباب المتقدم ذكرها ترى المحكمة رفض الدفع واختصاص المحكمة بنظر الدعوى ومعاقبة المتهم بالمادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٤٢ سنة ١٩٤٤)

« وحيث ان القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص بمنع زراعة الحشيش فى مصر إذ نص فى المادة الأولى على أن « زراعة الحشيش ممنوعة فى جميع أنحاء المملكة المصرية » واذ نص فى المادة (٢) التالية لها على ان « كل مخالفة لحكم المادة السابقة يعاقب مرتكبها . . . الخ » وإذ نص فى المادة (٣) على معاقبة « من يضبط

حائزا أو محرزا لشجيرات حشيش مقلوعة أو لبذور الحشيش غير المحموسة حمسا يكفل عدم انباتها أو لأوراق شجيرات الحشيش سواء اكانت مخلوطة بمواد أخرى أم غير مخلوطة بشىء » . إذ نص على ذلك يكون قد دل فى غير ماغموض على انه لم يقصد بالنهى المنصوص عليه فى المادة الأولى مجرد وضع بذور الحشيش فى الأرض وانما قصد البذور وكل مايتخذ نحوه من أعمال التعهد المختلفة اللازمة للزرع الى حين نضجه وقلعه لأن وضع البذور ماهو إلا عمل بدائى لايؤتى ثمرة إلا بدوام رعايته حتى ينبت ويتم سواؤه . وليس من المقبول ان يكون الشارع قصد المعاقبة على حيازة الشجيرات المقلوعة وترك الحائز للشجيرات القائمة على الأرض بلا عقاب مع ان حيازة هذه أسوأ حالا وأوجب عقابا وقوله فى المادة الثانية (كل مخالفة الخ) يدل على انه قصد النظر السالف ذكره فان هذا القول منه مفادة انه قدر أن النهي الوارد فى المادة الأولى تتعدد صور المخالفة له وذلك لا يكون إلا لاختلاف الأفعال التى تقع بها مع وحدة الغرض منها جميعا .

« ومتى كان ذلك كذلك كان من يعمل على رعاية شجيرات للحشيش إبان العمل بهذا القانون معاقبا بمقتضى المادة الأولى منه ولو كان وضع بذورها قد حصل قبل صدوره .

« وحيث انه لذلك تكون ادانة الطاعن صحيحة ويتعين لذلك رفض الطعن المقدم منه موضوعا .

(طعن احمد ابراهيم التميرى ضد النيابه رقم ٧٢٣ سنة ١٥ ق)

٢٠٦

٢ أبريل سنة ١٩٤٥

١ — الادعاء بحق مدنى فى دعوى مرفوعة عن جريمة . حضور المدعى فى الدعوى واشتراكه فى الاجراءات التى تمت فيها . لا يبطل الحكم ولو كان لم يحكم له بتعويض بناء على أى أساس كائنا ما كان . مدع حضر الدعوى وتبين عند الانتهاء من نظرها أنه لم يكن دفع الرسوم المستحقة . ذلك لا يكون سببا لبطلان الاجراءات التى تمت فى حضوره . الرسوم ليست إلا ضريبة مفروضة على التقاضى .

٢ — قوة الشىء المحكوم فيه . تصدى المحكمة الجنائية وهى تحقق الدعوى إلى واقعة أخرى بحثتها وقالت فيها كلمتها من جهة تعلقها بالدعوى المنظورة أمامها . لا تثريب عليها فى ذلك . قولها هـذا لا تلتزم به المحكمة التى ترفع أمامها الدعوى عن تلك الواقعة

المبادىء القانونية

١ — إن حضور من يدعى وقوع الجريمة عليه أو على أحد من ذويه فى الدعوى ، واشتراكه فى الإجراءات التى تمت فيها ، باعتباره مدعيا بحقوق مدنية ذلك لا يمكن عده سببا مبطلا للحكم ولو كان لم يقض له فى نهاية الأمر بتعويض وكان السبب هو انعـدام صفته فى المطالبة بالتعويض . وإذن فإذا تبين عنـــد الانتهاء من نظر الدعوى والمرافعة فيهـا أن المدعى لم يكن دفع الرسوم المستحقة فإن ذلك لا يصح عده سببا لبطلان الإجراءات التى تمت فى حضوره . لأنه مادام حضوره ـ بحسب النظام المقرر فى المواد الجنائية ـ جائزا قانونا عند دفع الرسوم . ومادام دفع الرسوم أو عدم دفعهـا ليس من شـأنه فى حد ذاته

التأثير فى حقوق المتهم فى الدفاع ، فالطعن على الإجراءات من هذه الناحية لا يكون له فى الواقع وحقيقة الأمر من معنى سوى التعلل بعدم دفع الرسوم . وهذا وحده لا تعلق له بإجراءات المحاكمة من حيث صحتها أو بطلانها لأن الرسوم ليست إلا ضريبة مفروضة على التقاضى لأغراض لا دخل فيها أصلا للخصم المطلوبة مقاضاته . ولئن جاز أن الخصم لا تسمع منه دعوى قبل أن يعرف مبلغ صدقه فيها إلا بعد أن يدفع عنها الرسم ، فإنه لا يصح البتة بعد ثبوت صحة الدعوى وصدور الحكم فيها أن يهدر هذا الحكم لمجرد أن الرسم قد فات تحصيله مقدما . إذ ذلك يكون كثيراً والحال أن العدالة لذاتها واجب إجراؤها لكل متصف ، ومفروض على الدولة — بحسب الأصل وبحكم وظيفتها — أن تقيمها بين الناس بلا مقابل

٢ — للمحكمة فى المواد الجنائية بمقتضى القانون أن تتصدى ، وهى تحقق الدعوى المرفوعة إليها وتحدد مسئولية المتهم فيها ، إلى أية واقعة أخرى ، ولو كونت جريمة ، وتقول كلمتها عنها فى خصوص ما تتعلق به الدعوى المقامة أمامها . ويكون قولها صحيحا فى هذا الخصوص دون أن يكون ملزما للمحكمة التى ترفع أمامها الدعوى بالتهمة موضوع تلك الواقعة .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه إن والد القتيل ادعى بحقوق مدنية وحضر الجلسة واشترك فى الاجراءات دون أن يدفع الرسم ولم ينسحب إلا عند نهاية المحاكمة ، ولا شك فى أن السماح له بأن يمثل فى المحاكمة خطأ يعيب الحكم . وفضلا عن ذلك فقد دفع الطاعن بأنه لم يكن فى البلد الذى وقعت فيه الواقعة يوم وقوعها وإنما كان فى بلد آخر يباشر عقد زواجه وتحررت هناك وثيقة الزواج فى نفس الوقت الذى وقع فيه الحادث . وقد قالت النيابة إن أصل الوثيقة حصل فيه تزوير لتأييد دفاع الطاعن وكان لزاما على المحكمة أن تؤجل النظر فى الدعوى حتى يفصل فى تهمة التزوير . وما كان لها أن تتصدى لبحث صحة الوثيقة أو تزويرها ثم تقضي مقدما بتزويرها بغير محاكمة من الجهة المختصة . على أن المحكمة وقد تصدت لهذا فان حكمها جاء معيبا إذ هى أخذت فيه بشهادة شهود متأخرين لا يعول عليهم لبعدهم عن ظروف تحرير الوثيقة وأهملت الأخذ بشهادة الشهود الموثوق بهم ومن بينهم رجال الحفظ دون بيان الأسباب . وقد ذكر الطاعن أن التغيير الذى لاحظه المحقق فى رقم الساعة قد حصل مثله فى وثائق أخرى ولكن لم ترد عليه . وفوق ذلك فقد شهد عمدة بلد الطاعن بأنه لم يره يوم الحادث مما يؤيد صدق دفاعه . ثم ان المحكمة انتهت فى حكمها إلى القول بأنها لا نعتبر الطاعن مسئولا عن السرقة وعلى الرغم من أن جريمة القتل قد ترتبت عليها فان المحكمة لم تقل ماهو الدافع الذى حمله على القتل .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن ورمضان عبد الحليم بأنهما

« الأول قتل علي ابراهيم درويش عمدا بأن أطلق عليه عيارا ناريا قاصدا قتله فأحدث به الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته وقد اقترنت بهذه الجناية جناية أخرى وهي أنه والمتهم الثاني في الزمان والمكان سالفي الذكر سرقا بلحا للمجنى عليه المذكور بطريق الاكراه الواقع عليه والذى ترك به تلك الاصابات الأمر المنطبق علي المادة ٣١٤/٢ عقوبات . والثاني اشترك بطريق الاتفاق والمساعدة مع المتهم الأول في ارتكاب الجريمة سالفة الذكر بأن اتفق معه على سرقة البلح وتوجها سويا إلى مكانه وساعده على إحضاره بأن صعد إلى النخلة وانتظره الأول تحتها يحمل سلاحه فوقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق وتلك المساعدة وكانت نتيجه محتملة لها » . ومحكمة الجنايات دانتهما وذكرت واقعة الدعوى كما حصلتها من التحقيقات التى أجريت فيها بقولها . « إن الحادث يتحصل في أنه عصر يوم ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٤٣ الموافق ٢٦ رمضان سنة ١٣٦٣ بأراضي شم القبلية مركز مغاغة صعد المتهم الثاني رمضان عبد الحليم على نخلة مملوكة لابراهيم درويش لسرقة بلح منها فرآه علي ابراهيم درويش الذى كان على مقربة من نخلة والده وهو يسرق البلح ونهره فأغلظ له المتهم الثاني القول ونزل من النخلة وتشاجر معه كل من المجني عليه علي ابراهيم درويش وابراهيم أحمد نبيه وضرباه فانتصر له المتهم الأول امبابى على يوسف (الطاعن) وتشاحن مع على ابراهيم درويش ثم أطلق عليه عيارا ناريا من بندقية كانت معه أصابته بكتفه الأيسر والتى أدت إلى وفاته يوم ١٣ من اكتوبر سنة ١٩٤٣ متأثرا من جراحه بمستشفى بنى مزار » . ثم أوردت الأدلة التى استخلصت منها في منطق سليم ثبوت هذه الواقعة وبعد ذلك تعرضت لأقوال الطاعن ودفاعه فذكرت « أن المتهم الأول لم يستجوب بالتحقيقات إلا يوم ٧ اكتوبر سنة ١٩٤٣ عقب ضبطه ولدى سؤاله أنكر ما نسب إليه وقرر أنه كان غائبا عن البلد من يوم ٢٣ رمضان سنة ١٣٦٢ الموافق ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٤٣ حتى يوم ٦ اكتوبر سنة ١٩٤٣ لأنه غضب من والده إذ رفض زواجه من أخرى غير زوجته الحالية والمقيمة بالبلد فتركه وتوجه لنزلة الديب مركز ببا وبعد ظهر يوم الأحد ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٤٣ الموافق ٢٦ رمضان سنة ١٣٦٢ تزوج من عائشة مصطفى هندى على يد المأذون أحمد محمود عبد الحسيب وقدم وثيقة زواج محررة بهذا التاريخ الساعة ١ عربي نهارا وهى من صفحه رقم ١٥ بمعرفة مأذون نزلة الديب أحمد محمود عبد الحسيب . وبما أن وكيل نيابة مغاغة انتقل إلى ببا واطلع على أصل العقد بالمحكمه الشرعية فلاحظ تصحيحا وجده في رقم الساعة وقد شهدت حليمة صبره مرزوق والدة الزوجة عائشة مصطفى هندى بالتحقيقات بأنها تحققت من شخصية شاهدى العقد اللذين حضرا لمنزل الزوجة ليشهدا على صدور الوكالة لأخيها محمد مصطفى هندى على ضوء مصباح كان معلقا على حائط بالمنزل مما يستفاد منه أن العقد حصل ليلا . وبما أن زينب حسين محمد زوجة محمد مصطفى هندى الذى كان وكيل الزوجة في عقد الزواج شهدت بالتحقيقات بما يستفاد منه أن العقد تم بمنزل

العمدة المتوفي ليلا — وشهدت أيضا فريزة الموم أن العقد تم حوالى العشاء — وشهد للموم مرزوق وهو ابن عم والد الزوجة ومن الجيران انه لم يعلم بالعقد إلا بعد حصوله وسمع شأن باقي الناس الغريبين عن الاسرة أن عائشة عقد زواجها ليلا قبل العيد بخمسة أو ستة أو سبعة أو ثمانية أيام . وبما أن عبد الحليم فرج شهد بالتحقيقات بأنه علم أن المتهم حضر لنزلة الديب هاربا من تهمة الجناية وأنه حرر عقد الزواج ظنا منه أنه يفلت من العقوبة وأن العقد تم سرا (صحيفة ٥٠ من محضر تحقيقات النيابة) . وبما أن المحكمة لا تأخذ بشهادة عائشة مصطفى هندى ومحمد مصطفى هندى وزكى أبو هشيمة ومحمد صالح مرزوق خال والد المتهم ومصطفي عبد الحافظ وأحمد محمود عبد الحسيب بالنسبة لتاريخ عقد الزواج وساعة تحريره لأنها جاءت مناقضة لما شهدت به حليمه صبرة مرزوق والدة الزوجة وزينب حسين محمد وفريزة الموم والموم مرزوق سالفي الذكر كما تبين من التحقيقات التى أجرتها النيابة أن المأذون لايتحرى الدقة في اثبات تواريخ العقود وهو يحررها فى وقت لاحق للزواج والمستفاد من مجموع التحقيقات ان ما ذكر فى العقد خاصا بساعته على الأقل غير صحيح اطلاقا . وبما أنه فوق ذلك فان المتهم الأول يمكنه قطع المسافة من مكان الحادث لنزلة الديب فى مدة لا تتجاوز الثلاث ساعات بطريق السيارات على الأكثر وخشية ثبوت التهمة حرص على اعداد دفاع له فعمد إلى عقد زواجه وجعل العقد فى هذا التاريخ باتفاقه مع المأذون وأقاربه وأقارب الزوجة وقد ثبت من أقوال شيخ خفر شم القبلية أن المتهم الأول هرب عقب الحادث كما تبين من تحريات الضابط أيضا هروبه عقب الحادث » . ثم تحدثت عن علاقة الطاعن بما وقع من المتهم الآخر فقالت انه لم يثبت أن المتهم الأول امبابى على يوسف اشترك مع المتهم الثانى فى الشروع فى سرقة البلح وقد شهد شيخ الخفر بالجلسة بأن المتهم الأول لا يسرق بلحا وقد ثبت من وقائع الدعوى حسبما تبين من مجموع التحقيقات أن المتهم الثانى صعد النخلة لسرقة بلح منها فنهره على ابراهيم درويش وتشاتما فنزل من النخلة واعتدى عليه المجنى عليه وابراهيم احمد نبيه بالضرب فحضر المتهم الأول وانتصر للمتهم الثانى وأطلق مقذوفا ناريا من بندقية كانت معه على المجنى عليه على ابراهيم درويش فأصابه ومن ثم تكون تهمة الاشتراك فى القتل المنسوبة للمتهم الثانى لا أساس لها حيث لم يثبت أن هذا الأخير استنجد بالمتهم الأول واتفق معه على ارتكاب جريمة القتل أو أنهما توجها سويا لسرقة البلح . وبما انه لما تقدم جميعه يكون قد ثبت لدى المحكمة ثبوتا كافيا أن المتهم الأول امبابى على يوسف قتل على ابراهيم درويش عمدا بأن أطلق عليه عيارا ناريا قاصدا قتله فأحدث به الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى أودت بحياته . وان المتهم الثانى رمضان عبد الحليم شرع فى سرقة بلح لابراهيم محمود درويش ولم تتم الجريمة لسبب لادخل لارادة المتهم فيه وهو مفاجأته متلبسا بالجريمة وحق عقاب المتهم الأول بالمادة ٢٣٤/١ من قانون العقوبات وعقاب المتهم الثانى بالمادتين ٣١٨ و ٣٢١ من قانون العقوبات » .

« وحيث انه لا وجه لما يتمسك به الطاعن في الشق الأول من طعنه فان حضور من يدعى وقوع الجريمة عليه أو على أحد من ذويه في الدعوي واشتراكه في الاجراءات التي تمت فيها باعتباره مدعيا بحقوق مدنية ـ ذلك لا يمكن عده سببا مبطلا للحكم ولو لم يحكم له بتعويض سواء على أساس أن ضررا لم يلحق به من الجريمة أو على أساس انعدام صفته في المطالبـة بالتعويض ، أو على أى أساس آخر كائنا ما كان . وإذن فاذا تبين عند الانتهاء من نظر الدعوى والمرافعة فيها انه لم يكن دفع الرســوم المستحقة فان ذلك لا يصح عده سببا لبطلان الاجراءات التي تمت في حضوره لأنه مادام حضوره بحسب النظام المقرر في المواد الجنائية ـ جائزا قانونا عند دفع الرسوم ، ومادام دفع الرسوم أو عدم دفعها ليس من شأنه في حد ذاته التأثير في حقوق المتهم في الدفاع فالطعن على الاجراءات من هذه الناحية لا يكون له في الواقع وحقيقة الأمر من معنى سوى التضرر من عدم دفع الرسوم . وهذا وحده لا تعلق له باجراءات المحاكمة من حيث صحتها أو بطلانها فان الرسوم إنما هى ضريبـة فرضت على التقاضى لأغراض لا تتصل بتاتا بالخصم المطلوب مقاضاته اللهم إلا إذا حكم عليه بالحق للمدعى . فلئن جاز أن الخصم لا تسمع منه دعوى قبـل أن يعرف مبلغ صدقه فيها إلا بعد أن يدفع عنها الرسم وان جاز مطالبة المحكوم له أو المحكوم عليه بالرسوم بالطرق القانونية بعد الحكم في الدعوى فانه لا يصح البتة بعد ثبوت صحة الدعوى وصدور الحكم فيها أن يهدر هذا الحكم لمجرد أن الرسم قد فات تحصيله مقدما ، إذ ذلك يكون كثيرا والحال أن العدالة ذاتها واجبة إقامتها لكل متصف ومفروض على الدولة بحسب الأصل وبحكم وظيفتها أن تقيمها بين الناس بلا مقابل وغاية الأمر أن هذا لا يمكن أن يترتب عليه أكثر من مؤاخذة من تسبب في سماع الدعوى قبل أن تدفع الرسوم عليها . أما ما يثيره الطاعن في الشق الآخر فمردود بأن المحكمة تعرضت لدفاعه وفندته بالأسباب التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدى إلي ما رتبته عليها وأما القول بأن المحكمة تعرضت في ردها إلى تهمة التزوير وأثبتتها مع أنها لم تكن مرفوعة بها الدعوى على الطاعن فلا وجه له لأن المحكمة في المواد الجنائية لها بمقتضى القانون عند النظر في أية دعوى أن تتصدى وهى تحققها وتحدد مسئولية المتهم فيها إلي أية واقعة أخرى ولو كونت جريمة وتقول كلمتها عنها فيما هو متعلق بالدعوى المقامة أمامها ويكون قولها صحيحا في خصوصية هذه الدعوى دون أن يكون ملزما للمحكمة التي ترفع أمامها الدعوى بالتهمة موضوع تلك الواقعـة . وأما عن اعتبار الطاعن غير مسئول عن السرقة مع مساءلته في الوقت نفسه عن القتل فلا تناقض فيه وخصوصا أن المحكمة ذكرت سبب القتل والمناسبة التي وقع فيها .

« وحيث انه بناء على ذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن امبابى على يوسف ضد النيابة رقم ٧٣٦ سنة ١٥ ق)

٢٠٧

٩ أبريل سنة ١٩٤٥

وصف التهمة . تكييف المحكمة الاستئنافية لواقعة الدعوى تكييفا يخالف ما كيفتها به المحكمة الابتدائية . هذا خلاف فى الوصف القانونى لا تعديل فى وصف التهمة .

المبدأ القانونى

إذا كانت الواقعة المرفوعة بها الدعوى وأثبتها الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم الاستئنافى تقوم على وجود المسروق فى حيازة المتهم مع علمه بسرقته ، وكانت محكمة الدرجة الأولى قد كيفت هذه الواقعة بأنها سرقة ، والمحكمة الاستئنافية كيفتها بأنها إخفاء أشياء مسروقة ، فهـذا الخلاف فى الوصف القانونى دون أى تغيير فى ذات الواقعة لا يعتبر تعديلا مما تلزم المحكمة بتنبيه الدفاع إليه ، إذ الدفاع هو الذى عليه أن يتناول الأوصاف التى يمكن أن توصف بها الواقعة .

المحكمة

« حيث ان الطاعنة تقول فى طعنها ان الدفاع عنها تمسك أمام محكمة أول درجة ببطلان التفتيش الذى وقع عليها لحصوله من غير اذن من النيابة وبدون مسوغ قانونى — وقد أخذت المحكمة بهذا الدفع وقضت ببراءة الطاعنة ، ولكن المحكمة الاستئنافية الغت الحكم الابتدائى — وقضت برفض الدفع واقتصرت على هذا ، واعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها ، فصدر الحكم من هذه المحكمة بادانة الطاعنة ومعاقبتها بالحبس مع وقف التنفيذ ، وتأييد هذا الحكم فى الاستئناف . ولما كان استناد المحكمة فى رفضها الدفع ببطلان التفتيش إلى رضاء الطاعنة به لانها بقبول اشتغالها فى شركة الغزل تكون قد رضيت بنظام الشركة المذكورة غير سديد لانه لا يجوز أن يؤخذ الرضاء بالتفتيش بطريق الاستنتاج بل يجب أن يكون الرضاء تاما واضحا لا شبهة فيه ، ولا يكون المتهم مضطرا إليه ، بل يتقبله وهو يعلم أن له حق رفضه يجب أن يكون على هـذا النحو حتى يتفق مع روح القانون ونصه ، وحتى يمكن أن يؤخذ المتهم به — لما كان ذلك فان الحكم يكون معيبا . هذا ولقد عـدل الحكم المطعون فيه وصف التهمة فاعتبر الواقعة اخفاء أشياء مسروقة بعد أن كانت سرقة ، وذلك من غير أن ينبه الدفاع حتى يتمكن من تفنيد التهمة . وفضلا عن ذلك فالحكم لم يبين أركان جريمة الاخفاء التي عاقب الطاعنة من أجلها ، فلم يذكر أن الأشياء المضبوطه عنـدها مسروقه ، ولم يذكر القصد الجنائى ويورد الدليل على العلم بالسرقة

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعنة بأنها « سرقت الماسورة المبينة » الوصف والقيمة بالمحضر لشركة الغزل الأهلية حالة كونها عاملة لديها بالاجرة ومحكمة أول درجة قضت بادانتها ، وذكرت فى ذلك أن المتهمة ضبطت أثناء خروجها من عملها بشركة الغزل مخفية ثلاث مواسير من الغزل تحت ملابسها ، وضبطت كذلك فى الجنحة ٢٢٧٨ سنة ١٩٤٣ كرموس المنظورة مع هذه القضية

وقد فتش منزلها استكمالا للتحقيق فى تلك القضية فضبطت بمنزلها ماسورة أخرى من الغزل والمجنى عليها ادعت مدنيا بمبلغ قرش صاغ على سبيل التعويض . وحيث أن المتهمة لما سئلت عن هذه الماسورة المضبوطة بمنزلها قالت انها عثرت عليها ملقاة فى الطريق . وحيث أن التهمة ثابتة قبل المتهمة من ضبط الماسورة بمنزلها واعترافها بالضبط وتعليلها وجودها بدفاع سقيم لا يقبله العقل خصوصا وانها عاملة بشركة الغزل ولان ماسورة الغزل ليست من الأشياء التى تترك فى الطرقات اذ ان قيمتها كما قدرها موظفو الشركة تبلغ عشرين جنيها ولو أن صحيحا ما تقوله المتهمة من أنها عثرت عليها فى الطريق فكان يتعين عليها تقديمها لشركة الغزل لانها تعلم بحكم عملها انها من متعلقاتها أو تسلمها عملا بدكريتو الاشياء الضائعة لقسم كرموس وحيث انه لذلك ولما ثبت من أن المتهمة قد امتدت يدها الى أموال الشركة فى القضية الأخرى ترى المحكمة أن التهمة ثابتة ثبوتا كافيا ويتعين عقابها بالمادة ٣١٧ / ١ - ٧ عقوبات مع ايقاف تنفيذ العقوبة بالنظر إلى كبر سن المتهمة وعدم وجود سوابق لها وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ صيرورة هذا الحكم نهائيا عملا بالمادتين ٥٥ و ٥٦ عقوبات . وحيث انه عن الدعوى المدنيـة فلا شك أن سرقة أموال شركة الغزل تلحق بها ضررا تستحق من أجله الحكم بالتعويض ، والمحكمة الاستئنافية حكمت بتأييد هذا الحكم ، وقالت ان الدفاع دفع بعدم قبول الدعوى احتياطيا بسقوطها بمضى المدة . ومن حيث أن الدفع بعدم قبول الدعوي يستند إلى أن نفس المتهمة حوكمت فى قضية الجنحـة رقم ٢٢٧٨ سنة ١٩٤٣ كرموس (٦١٥٢ استئناف اسكندرية سنة ١٩٤٤) عن تهمة سرقة ماسورة وخيوط قطنية من شركة الغزل الأهلية وان توجيه هذه التهمة اليها يجب أيضا واقعة ضبط ماسورة أخرى فى منزلها وهو موضوع القضية الحالية . ومن حيث أن هذا الدفع فى غـير محله لأن احدى الواقعتين منفصلة عن الاخرى وقـد وقعت كل منهما فى تاريخ غير التاريخ الذى وقعت فيه الاخرى فضلا عن اختـلاف الموضوع . ومن حيث أن الدفاع استند فى الدفع الاخير وهو سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة إلى أنه لم يعرف على وجه التحديد الوقت الذى ارتكب فيه تهمة سرقة الماسورة المنسوب اليها سرقتها فى هذه القضية ونظرا لطول مدة خدمتها فى الشركة فمن الجائر أن تكون قد ارتكبت السرقة من أكثر من ثلاث سنوات ومن حيث أن ماوقع من المتهمـة انما هو جريمـة اخفاء ماسورة مسروقه لشركة الغزل تنطبق على المادة ٣٢٢ / ١ عقوبات لأنه لم يشاهد المتهمة احد وقت سرقتها . ومن حيث أن جريمة اخفاء الاشياء المسروقة هى جريمة مستمرة لا تبدأ مدة السقوط فيها الا من وقت اكتشافها ولم تمضى مدة السقوط من ذلك الوقت فيتعين من ذلك ان الدفع الثاني فى غير محله ويتعين رفضه . وحيث أن الحكم المستأنف فى محله للاسباب الواردة به والتي تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده .

« وحيث انه لاوجه لما تثيره الطاعنة فى طعنها ، فالدفاع عنها - على مايستفاد من مراجعة

محضر جلسة المحاكمة – لم يتمسك أمام المحكمة الاستئنافية ببطلان تفتيش كما يزعم وانما تمسك فقط بما نعى الحكم بالرد عليه من عدم جواز نظر الدعوى وانقضاء الحق فى رفعها بمضى المدة المقررة لذلك فى القانون . أما عدم تنبيه الدفاع الى تعديل الوصف فليس من شأنه ان يؤثر فى سلامة الحكم لان الواقعة المرفوع بها الدعوى واثبتت الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه باسبابه هى هى بعينها التى وصفتها المحكمه الاستئنافية بانها اخفاء أشياء مسروقة لأنها تقوم على وجود المسروق فى حيازة الطاعنة وعلمها بسرقته . ومحكمة أول درجة رأت فيها أن الطاعنة هى السارقة والمحكمة الاستئنافية رأت أن السارق غيرها . وما دام الأمر مقصورا على خلاف فى وصف وتكييف على مقتضى القانون دون أى تغيير فى الواقعة ومادام الدفاع كان عليه قانونا فى هذه الحالة أن يتناول جميع الاوصاف التى يمكن أن توصف بها الواقعة المرفوعة بها الدعوى أمام المحكمة ، فان عدم تنبيه الدفاع لا يصح عده وجها للطعن على الحكم . وأما القول بعدم بيان اركان الجريمة فمردود بأن الحكم قد تضمن بما فيه الكفاية بيان السرقة وحيازة الطاعنة للمال المسروق وهي عالمة بسرقته ، أى جميع العناصر القانونية لجريمة اخفاء المسروقات التي عاقب الطاعنة من أجلها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن أم الخير محمد احمد ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ٥٢٠ سنة ١٥ ق)

٢٠٨

٩ أبريل سنة ١٩٤٥

تفتيش . عامل فى شركة . تفتيشه عملا بنظام الشركة . صحيح على أساس الرضاء به بقبوله العمل فى الشركة تحت هذا النظام .

المبدأ القانونى

إن قبول المتهم الاشتغال فى شركة عاملا فيها يصح أن يفيد رضاءه بالنظام الذى وضعته الشركة لعمالها . فإذا كان من مقتضى هذا النظام أن يفتش العمال على أبواب مصانع الشركة عند انصرافهم منها كل يوم ، فإن التفتيش الذى يقع عليه يكون صحيحا على أساس الرضاء به رضاء صحيحا .

المحكمة

« حيث ان الطاعنة تقول فى طعنها أن الدفاع عنها تمسك أمام محكمة أول درجة ببطلان التفتيش الذى وقع عليها لحصوله من غير إذن من النيابة وبدون مسوغ قانونى . وقد أخذت المحكمة بهذا الدفع ، وقضت ببراءة الطاعنة ولكن المحكمة الاستئنافية ألغت الحكم الابتدائى وقضت برفض الدفع واقتصرت على هذا ، وأعادت القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها ، فصدر الحكم من هذه المحكمة بادانة الطاعنة وبمعاقبتها بالحبس مع وقف التنفيذ ، وتأيد هذا الحكم فى الاستئناف . ولما كان استناد المحكمة فى رفضها الدفع ببطلان التفتيش إلى رضاء الطاعنة به لأنها بقبول اشتغالها فى شركة الغزل تكون قد رضيت بنظام الشركة المذكورة غير سديد ، لأنه لا يجوز أن يؤخذ الرضاء بالتفتيش بطريق الاستنتاج بل يجب أن

يكون الرضاء تاما واضحا لاشبهة فيه، ولا يكون المتهم مضطراً إليه ، بل يقبله وهو يعلم أن له حق رفضه — يجب أن يكون على هذا النحو حتي يتفق مع روح القانون ونصه وحتى يمكن أن يؤخذ المتهم به ولما كان ذلك فان الحكم يكون معيبا متعينا نقضه .

« حيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعنة بأنها « سرقت خيوطا من القطن مبينة الوصف والقيمة في المحضر لشركة الغزل الأهلية من مبناها المسكون حالة كونها عاملة بالأجرة لدى الشركة » . والحكم الابتدائي الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه ذاتها وقال فى ذلك « إن الواقعة تتحصل فى أن المتهمة تشتغل عاملة بشركة الغزل الأهلية وبينما كانت خارجة من مبانى الشركة بعد انتهاء عملها تقدمت لخفير الباب فرغلي حسان أحمد ومدت له ذراعيها لكي يفتشها فشاهد قطعة من الخيش المملوك لشركة الغزل تحت جلباب رجالي تضعه على ذراعها فسألها عن قطعة الخيش فاخبرته أنها أخذتها لتستعملها فى أعمال النظافة بمنزلها فطلب منها ألا تعود إلى ذلك مستقبلا ودفعها بيده فى كتفها لتخرج فشعر بوجود ماسورة تحت جلبابها فقالت أنه خيار فطلب منها أن تخرج هذه المواسير فاخرجت ثلاثة منها بها خيوط غزل للشركة وتبين أنها كانت تضعها حول وسطها وحولها قطعة من الخيش وقرر فرغلي حسان أحمد أنه اعتاد أن يفتش الأشياء التي توجد مع المتهمة أثناء خروجها وتأيدت روايته بشهادة السيد ابراهيم سيد احمد وحسن احمد مصطفي .

« وحيث ان الشركة المجنى عليها ادعت مدنيا بقرش صاغ على سبيل التعويض .

« وحيث ان المتهمة أنكرت مانسب إليها وقررت أن فرغلي حسان لما وجد معها قطعة الخيش ادخلها الكشك ودس لها المواسير المضبوطة لأنها اعتذرت اليه من أسبوع سابق عن غسل قفطانه لضعف صحتها وقد أثار الدفاع عنها أن الشركة تتلمس كل وسيلة لحرمان عمالها وعاملاتها وخاصة من خدم منهم مدة طويلة من المكافأة .

« وحيث أن المتهمة قد ضبطت متلبسة بسرقة قطعة الخيش ثم لمس حارس الباب إحدى المواسير بظهر المتهمة عرضا ، فطلب اليها إخراج المواسير وقد أيده فى ذلك شاهدان لم تجرح المتهمة شادتهما بمطعن ، وقد تبين أن ماعللت به شهادة فرغلى عليها هو تعليل سقيم ينقضه أنه متزوج من مدة أربع سنوات سابقة فليس فى حاجة إلى من تغسل له ثيابه وقد دلت المعاينة على أن الخيش فى تناول يد المتهمة ، وكذلك مواسير الغزل ، وقد تأيد كل ذلك بما أظهره تفتيش منزلها من ضبط إحدى المواسير المماثلة — ولذلك تكون التهمة ثابتة قبل المتهمة ثبوتا كافيا ويتعين عقابها بالمادة ٣١٧ / ١ / ٧ عقوبات . إلا أنه نظراً لكبر سن المتهمة ولعدم وجود سوابق لها ترى المحكمة إيقاف تنفيذ العقوبة لمدة خمس سنوات من تاريخ صيرورة هذا الحكم نهائيا عملا بالمادتين ٥٥ و ٥٦ عقوبات .

« وحيث أنه عن الدعوى المدنية فهى ثابتة من الضرر الذى لحق الشركة من امتداد يد المتهمة إلى أموالها ولذلك يتعين الحكم بالتعويض المطلوب .

« وحيث انه لا وجه لما تثيره الطاعنة فى طعنها ، فقبولها الاشتغال فى الشركة كعاملة

لهم بما يفيد رضائها بالنظام الذى وضعته الشركة لعمالها ولما كان هذا النظام مقتضاه أن يفتش العمال على أبواب مصانعها عند انصرافهم كل يوم منها على أثر انتهاء العمل فيها ، فان التفتيش الذى وقع على الطاعنة وأسفر عن ضبط المسروقات معها يكون على خلاف مانقول به سليما على أساس ثبوت الرضاء به رضاء صحيحاً .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن أم الخير محمد أحمد ضد النيابة . مدعية وأخرى بحق مدنى رقم ٥٢١ سنة ١٥ ق)

٢٠٩

٩ أبريل سنة ١٩٤٥

دفاع . تعارض مصلحة المتهمين . الاكتفاء بمدافع واحد عنهما . يعيب الاجراءات . مثال

المبدأ القانونى

إذا كانت الدعوى العمومية قد رفعت على المتهم (الطاعن) وآخر بتهمة إحداث جرح نشأت عنه عاهة برأس المجنى عليه ، وكان المجنى عليه قد أصر فى أقواله على أن الآخر — لا الطاعن — هو الذى أحدث به الجرح ، وعلى أن الشهود الذين شهدوا بأنه لم يكن بمكان الحادث إنما قصدوا إلى إفلاته من العقاب لكونه مليئا فى حين أن الطاعن صغير السن ولا يملك شيئا ، فإن مصلحة هذين المتهمين فى الدفاع تكون متعارضة ، لأن صحة دفاع أحدهما يلزم عنها عدم صحة دفاع الآخر ، وكان من الواجب إذن أن يتولى الدفاع عن كل منهما محام خاص به . فإذا كانت المحكمة قد اكتفت بمدافع واحد عنهما فإنها تكون قد أخطأت خطأ يعيب إجراءات المحاكمة بما يستوجب نقض الحكم .

المحكمة

« حيث ان مبني الطعن هو أن المحكمة أخلت بحقوق الدفاع بسماحها لمحام واحد يتولى الدفاع عن الطاعن ومتهم آخر رغما من تعارض مصلحتهما ، ذلك لأن الدعوى العمومية رفعت عليهما عن فعل واحد هو احداث جرح نشأت عنه عاهة مستديمة ، وكان نفى مسؤولية أحدهما يستتبع مسؤولية الآخر ، ولذا فان المحامى الذى ترافع عنهما قد انصرف دفاعه إلى طلب براءة المتهم الآخر اعتمادا على أقوال الشهود الذين قصدوا إلى افلاته ، ولم يتمسك بأقوال المجنى عليه الذى أصر على أن ذلك المتهم لا الطاعن هو الذى أحدث به الجرح الذى نشأت عنه العاهة ، ثم انتهى إلى طلب استعمال الرأفة مع الطاعن .

«وحيث انه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وآخر بتهمة أحداث جرح نشأت عنه عاهة برأس المجنى عليه الذي أصر فى أقواله على أن المتهم الآخر — لا الطاعن — هو الذى أحدث به الجرح ، وعلى أن الشهود الذين شهدو بأن ذلك المتهم لم يكن بمكان الحادث إنما قصدوا إلى افلاته وأفتدائه بالطاعن نظرا لأنه ملىء ، فى حين أن الطاعن صغير السن ولا يملك شيئا ، ومن ثم فقد كانت مصلحتهما فى الدفاع متعارضة ، لأن

الاستدلال على صحة دفاع أحدهما يستتبع ادانة الآخر ولذا فقد كان الواجب أن يتولى الدفاع عن كل منهما محام خاص به. وتكون المحكمة إذا اكتفت بمدافع واحد عنهما قد أخطأت خطأ يعيب إجراءات المحاكمة مما يستوجب نقض الحكم.

(طعن محمد عطا رجب ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٥٢٩ سنة ١٥ ق)

٢١٠

٩ أبريل سنة ١٩٤٥

معارضة . تكليف المتهم بالحضور . محكوم عليه غيابيا فى مواد المخالفات والجنح . معارضته فى الحكم . النص على أن المعارضة تستلزم ضمنا التكليف بالحضور فى أول جلسة يمكن تكليف المعارض بالحضور فيها . ذلك مفاده أن الدعوى تكون مرفوعة أمام المحكمة بناء على مجرد التقرير بالمعارضة وأن المعارض يكون ، دون حاجة إلى إعلانه ، مكلفا بالحضور . كون العمل قد جرى على تحديد جلسات لنظر المعارضات على غير ما هو مشار إليه فى نصوص القانون . ذلك لا يقتضى تكليف المتهم بالحضور . يكفى إخبار المتهم بيوم الجلسة بصفة رسمية على أية صورة . إخطار المعارض كتابة وقت تقريره بالمعارضة باليوم الذى عين لنظر معارضته كاف لاثبات علمه بيوم الجلسة .

(المادتان ١٣٣ و ١٦٣ تحقيق)

المبدأ القانونى

إنه وإن كان الأصل أن رفع الدعوى إلى المحكمة إنما يكون بتكليف المتهم بالحضور وذلك بطريقة إعلانه على يد أحد المحضرين ، إلا أن قانون تحقيق الجنايات قد خرج عن هذا الأصل بالنسبة إلى المحكوم عليه غيابيا فى مواد المخالفات والجنح إذا هو عارض فى الحكم . وذلك بما نص عليه فى المادة ١٣٣ الخاصة بالأحكام الصادرة غيابيا فى مواد المخالفات من أن المعارضة تحصل « بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة وتستلزم التكليف بالحضور فى أقرب جلسة يمكن نظرها فيها » ، وما نص عليه فى المادة ١٦٣ الخاصة بالمعارضة فى الأحكام الصادرة فى مواد الجنح من قبول المعارضة على حسب ما هو مقرر فى المادة ١٣٣ المذكورة ، ومنه أنها « تستلزم ضمنا التكليف بالحضور فى أول جلسة يمكن تكليفه بالحضور فيها » . فإن النص على أن المعارضة تستلزم ضمنا التكليف بالحضور فى أقرب جلسة يمكن نظر المعارضة فيها مفادة أن الشارع رأى أن الدعوى تكون مرفوعة أمام المحكمة بناء على مجرد التقرير بالمعارضة ، وأن المعارض ، بناء على ذلك وبغير حاجة إلى إعلان ، يكون مكلفا بالحضور مباشرة فى مواد المخالفات أو الجنح حسب الأحوال إلا أن العمل قد جرى على أن يحدد لنظر المعارضات جلسات ، على خلاف ما هو مشار إليه فى نصوص القانون ، وذلك بالنظر لما يقتضيه نظام توزيع القضايا على الجلسات وهذا وإن كان يتعارض مع مقتضى النصوص المتقدمة إلا أن التعارض لا وجود له إلا فيما يختص بتعيين يوم الجلسة ، وهذا لا يجب له فى القانون تكليف بالحضور ما دامت الدعوى مرفوعة أمام المحكمة بناء على التقرير بالمعارضة كما مر القول ، بل يكفى فيه إخبار المتهم به بصفة رسمية على أية صورة ، كما يحصل عند

تأجيل القضايا فى الجلسات باعلان من القاضى وإذن فاخطار المعارض كتابة وقت تقريره المعارضة باليوم الذى عين لنظر معارضته حسبما سمحت به الظروف ـ ذلك كاف فى إثبات علمه بيوم الجلسة

المحكمة

« حيث ان الوجه الاول من وجهى الطعن يتحصل فى أن المحكمة اعتبرت ان تعيين يوم الجلسة التى حددت لنظر المعارضة فى التقرير الذى عمل عنها يقوم مقام التكليف بالحضور وهذا خطأ لأن التقرير بالمعارضة لم يعد لهذا الغرض والمعول عليه فى الاعلانات كافة أن تكون بواسطة المحضرين وفوق هـذا فان الطاعن فى الواقع لم ينبه وقت التقرير إلى تعيين ذلك اليوم .

« وحيث انه وان كان الأصل ان رفع الدعوى إلى المحكمة انما يكون بتكليف المتهم بالحضور وذلك بطريقة اعلانه على يد المحضرين الا أن قانون تحقيق الجنايات قد خرج عن هذا الاصل بالنسبة إلى المحكوم عليه غيابيا في مواد المخالفات والجنح إذا هو عارض فى الحكم وذلك بما نص عليه المادة (١٣٣) الخاصة بالاحكام الصادرة غيابيا فى مواد المخالفات من ان المعارضة تحصل « بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة وتستلزم التكليف بالحضور فى أقرب جلسة يمكن نظرها فيها » وما نص عليه في المادة (١٦٣) الخاصة بالمعارضة فى الاحكام الصادرة فى مواد الجنح من قبول المعارضة على حسب ما هو مقرر فى المادة (١٣٣) المذكورة وانها تستلزم ضمنا التكليف بالحضور فى أول جلسة يمكن تكليفه بالحضور فيها ، فان النص على أن المعارضة تستلزم ضمنا التكليف بالحضور فى أقرب جلسة يمكن نظر المعارضة فيها مفاده ، ان الشارع رأى ان الدعوى تكون مرفوعة أمام المحكمة بناء على مجرد التقرير بالمعارضة ، وان المعارض بناء على ذلك وبغير حاجة إلى إعلان يكون مكلفا بالحضور فى أول جلسة تعقد بعد انقضاء الميعاد القانونى المقرر للتكليف بالحضور فى مواد المخالفات أو الجنح حسب الاحوال مباشرة . الا أن العمل قد جرى على ان يحدد لنظر المعارضات جلسات غير الجلسة المشار اليها فى نصوص القانون وذلك طبقا لما يقتضيه نظام توزيع القضايا على الجلسات . وهذا وان كان يتعارض مع مقتضى النصوص المتقدمة إلا أن ذلك لا وجود له إلا فيما يختص بتعيين يوم الجلسة ، وهذا لا يجب له في القانون تكليف بالحضور مادامت الدعوى مرفوعة أمام المحكمة بناء على التقرير بالمعارضة كما مر القول ويكفى فيه اخبار المتهم به بصفة رسمية علي أية صورة كما يحصل عند تأجيل القضايا فى الجلسات باعلان من القاضى واذن فاخطار المعارض كتابة وقت تقريره المعارضة باليوم الذى عين لنظر معارضته حسبما سمحت به الظروف كاف فى اثبات علمه بيوم الجلسة ومتى كان الامر كذلك فلا وجه لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص . أما قوله انه لم ينبه فى الواقع إلى يوم الجلسة وقت التقرير بالمعارضة ، فهو جدل موضوعى كان عليه أن يثيره أمام محكمة الموضوع .

« وحيث ان باقى الأوجه يتحصل فى أن الطاعن دفع بانه كان متغيبا ولم يستطع الحضور

فى الجلسة المحددة لنظر المعارضة بسبب مرضه ولكن المحكمة رفضت تحقيق هذا الدفاع ، ولم تبن حكمها فى موضوع الدعوى على أساس صحيح .

« وحيث أن المحكمة قد تعرضت إلى ما دفع به الطاعن من قيام عذر لديه منعه عن الاستئناف فى الميعاد وردت عليه بانها تأخذ به للاسباب التى ذكرتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهت اليه ، ولذا فلا محل المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض . وهذا ولا محل أيضا المجادلة فى القضاء فى موضوع التهمة ما دام الحكم المطعون فيه قد صدر بعدم قبول الاستئناف شكلا دون أن يتعرض للموضوع .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الحميد حسن سيد ضد النيابة رقم ٧٣٨ سنة ١٥ ق)

٢١١

٩ أبريل سنة ١٩٤٥

قذف . العلانية . بلاغ ضد قاضى بالمحاكم المختلطة . طبعه فى مطبعة وتوزيعه على مستشارى محكمة الاستئناف المختلطة والنائب العام وإعطاء نسخة منه إلى مستحق فى الوقف اعتبار المحكمة العلانية غير محققة بهذه الاعمال . الاسباب التى بنت عليها ذلك مؤدية إلى ما انتهت إليه . لا تصح المجادلة فى ذلك لدى محكمة النقض .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة قد انتهت بناء على الاعتبارات التى ذكرتها فى حكمها إلى أن المتهمين بقذف قاض بالمحاكم المختلطة حين طبعا بلاغهما المرفوعة عنه دعوى القذف فى مطبعة ، وأعطيا صورة منه إلى مستحق فى الوقف الذى يديره المقذوف فى حقه ووزعاه على مستشارى محكمة الاستئناف المختلطة والنائب العام ، إنما قصدا تبليغ الوقائع التى ضمناها بلاغهما إلى جهة الاختصاص ولم يقصدا نشرها على الملأ وإذاعتها ، وأن تلك النسخة التى سلماها للمستحق فى الوقف لم يكن تسليمها هى أيضا بقصد النشر لأنها سلمت هى أيضا بقصد النشر لأنها سلمت إلى شخص معين وبطريقة سرية ، وبناء على ذلك لم تعتبر العلانية ، كما هى معرفة فى القانون ، متحققة فى الدعوى ، فإن المجادلة فى ذلك لدى محكمة النقض لا تكون مقبولة .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى القول بأن المحكمة بعد أن أثبتت فى حكمها جميع ما ورد فى بلاغ المتهمين من وقائع سلمت بكذبها وراحت ــ فى سبيل التدليل على ماقالته من أن المتهمين كانا يعتقدان صحة الوقائع التى رميا بها مورث المدعين بالحقوق المدنية ــ تتنكب عن مدلولها الحق فسخت الأقوال الصريحة التى جرى بها قلمهما وحولتها عن معناها الذى لا يحتمل تأويلا فمن ذلك قولها عن تعويض المتهمين بالقضاء الأهلى ووصف المحاكم المختلطة بأنها الحصن الحصين ضد الظلم والاستبداد أن لا شأن لمورث المدعين فى أمر لم يمسسه منه شىء لأنه ليس وكيلا عن المحاكم ولا مضرورا من التعويض بها على هذا الوجه مع أن هذا المورث كان قاضيا فى المحاكم الأهلية عندما عرضت قضية والدته على محكمة مصر الأهلية فكيف

لايكون له حق التحدث عن الأذى الذى نال هيئة هو عضو فيها . ومادام قد رمى بالعمل على افساد ذمة هذا القضاء فكيف لا ينتصب خصما للدفاع عن نفسه بوصفه متواطئا معه وعاملا على تضييع حقوق خصوم والدته — ومنه قولها عن العبارة الواردة فى البلاغ «بأن توفيق بك قاض مؤيد من العدالة» أنها عبارة عامة فى مدلولها ولا تتضمن التبليغ بواقعة معينة وليس فيها بالذات أى مساس بالمدعى إذ كانت والدة المشتكية والمشتكية تروى عنها . أنها خشيت من كون المدعى قاضيا أن يكون محل عطف من القضاة وراجح الرأى في مثل هذا القول انه يستند إلى سذاجة قائله أكثر من استناده الى سوء قصده — ومنها أن المحكمة لم تجد بأسا من أن تقول الشاكية ان « توفيق بك يعقوب يلوث كرامة القضاء وشرفه » وحجتها فى هذا التسامح أن هذه العبارة جاءت بصيغة التعميم بعد سابق التخصيص وأن المحكمة لا تدرى لماذا خص توفيق بك هذه العبارة بالذكر ، وقد سبق للمشتكية أن نسبت اليه أمور الاختلاس والتدليس وأخذ الاقرارات كذبا على المستحقين مع أن هذا الذي قالته المحكمة يؤدى الى أن مورث المدعين إذا كان قد استبيح عرضه فى أمر أنكى من هذه التهمة فليس له أن يتضرر منها . وبعد أن جرت المحكمة بالنسبة إلى باقي الوقائع على هذا النحو من الاستدلال الفاسد لم تستطع أن تختم كلامها بغير تناقض

« وحيث ان المحكمة حين تعرضت لبحث تهمة البلاغ الكاذب قد أوردت محل الوقائع التى تضمنها بلاغ المتهمين والحكم الصادر فى شأنها من مجلس تأديب قضاة المحاكم المختلطة ثم قالت انه وان كان يتبين منه أن المتهمين كانا معذورين فيما أبلغا به الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطة وانهما لم يكونا سىء القصد فى نسبته إلي المدعى بالحقوق المدنية بما يترتب عليه انعدام ركن القصد الجنائى — إلا أنها ترى مع ذلك الاستطراد فى بحث الوقائع المسندة إلى المدعى توضيحا لما أحاط بقصد المتهمين فى كل منهما من ظروف وملابسات ولاستظهار ثبوت أو عدم ثبوت القصد الجنائى فيها — وبعد ذلك أوردت الاعتبارات والأسانيد التى استندت اليها فى القول بانعدام القصد الجنائى لدى المتهمين . ولما كان ثبوت القصد الجنائي متعلقا بوقائع الدعوى مما لا معقب على محكمة الموضوع فيه وكانت الأدلة التى استندت اليها المحكمة من شأنها أن تؤدى إلى ماقالت به فان المجادلة التى يثيرها الطاعنون لا تكون مقبولة أمام محكمة النقض .

« وحيث ان الوجه الآخر يتحصل فى أن المحكمة اعتبرت العلانية غير متحققة فى الدعوى ورتبت على ذلك براءة المتهمين من تهمة القذف مع أن الثابت أنهما طبعا بلاغهما على مرأى ومسمع من عمال المطبعة واعطيا صورة منه إلى مستحق فى الوقف ووزعاه على مستشارى محكمة الاستئناف المختلطة والنائب العام وغيرهم مع أن الطبع والتوزيع لم يكونا ضروريين لأن مثل هذا البلاغ إذا قصد منه مجرد الشكوى انما يقدم إلى رئيس المحكمة وهو الذى يعطيه مايستحقه من تحقيق وتوزيع على أعضاء مجلس التأديب ، وفضلا عن هذا فقد ثبت وجود نسخة من

البلاغ بيد من لاصفة له فى هذا الشأن .

« وحيث ان المحكمة إذ تحدثت عن تهمة القذف قد تعرضت لما يثيره الطاعنون فى هذا الوجه وانتهت ، بناء على الاعتبارات التى ذكرتها ، إلى أن المتهمين انما قصدا تبليغ الوقائع التى ضمناها بلاغهما إلى جهة الاختصاص ولم يقصدا نشر تلك الوقائع أو اذاعتها وأن النسخة المشار اليها فى الطعن سلمت الى شخص معين بطريقة سرية وبغير قصد النشر . ومتى كان الأمر كذلك وكانت الاعتبارات المذكورة من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها من عدم تحقق العلانية كما هى معرفة فى القانون ، فان المجادلة التى يثيرها الطاعنون لا تكون مقبولة أيضا .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن ورثة توفيق بك يعقوب مدعين بالحق المدنى ضد الست وردة باسيلى وآخر فى قضية النيابة رقم ٢٠٢ سنة ١٤ ق)

٢١٢

١٦ أبريل سنة ١٩٤٥

١ — قوة الشىء المحكوم فيه . جريمة إدارة محل عمومى بدون رخصة . جريمة مستمرة . المحاكمة فى الجرائم المستمرة لا تشمل إلا الافعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى . تدخل إرادة الجانى فى استمرار الحالة الجنائية . يكون جريمة جديدة تجوز محاكمته من أجلها . الحكم السابق لا تكون له حجية أو اعتبار بالنسبة إليها . الحكم ببراءة متهم من تهمة إدارته مطعما عموميا بدون رخصة . استمراره فى إدارته على الرغم من إلغاء الرخصة . معاقبته على ذلك مهما كان سبب الحكم السابق ببراءته . لا خطأ

٢ — محل عمومى . فتح محل مكان آخر سبق الحكم باغلاقه . مجرد الاخطار لا يكفى فى هذه الحالة . لا بد من استصدار ترخيص جديد (القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بالمحال العمومية)

المبادئ القانونية

١ — إن جريمة إدارة محل عمومى بدون رخصة من الجرائم المستمرة التى يتوقف استمرار الأمر المعاقب عليه فيها على تدخل جديد متتابع بناء على إرادة المتهم . وفى الجرائم التى من هذا القبيل لا تشمل المحاكمة إلا الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى . أما ما يحصل بعد ذلك فإن تدخل إرادة الجانى فى استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة تجوز محاكمته من أجلها ، ولا يكون للحكم السابق أية حجية أو اعتبار فى صددها . فإذا كان الثابت أن المتهم بعد الحكم ببراءته من تهمة إدارة مطعم عمومى بدون رخصة أستمر على الرغم من الغاء الرخصة التى كانت لديه يدير محله مطعما عموميا فان المحكمة إذا عاقبته من أجل إدارة هذا المحل بعد الحكم ببراءته لا تكون مخطئة مهما كان سبب البراءة .

٢ — ان المادة الرابعة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بالمحال العموميه قد نصت على أن الاخطار لا يكفى فى حالة فتح محل مكان آخر سبق الحكم باغلاقه ، بل انه يجب فى هذه الحالة الحصول على ترخيص من المحافظ أو المدير .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الطاعن دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الحكم ببراءته من التهمة المسندة

إليه بحكمين حازا قوة الشيء المقضى فيه نهائيا ولكن المحكمة قضت برفض هذا الدفع وإدانته وبنت قضاءها على أسباب خاطئة .

« وحيث أن واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه تتحصل في : — « أن معاون البوليس أثبت بتاريخ ١٨ يونية سنة ١٩٤٢ أنه مر بمحل المتهم (الطاعن) فوجده يدير مطعما بلا رخصة وأنه قد تحرر لذلك ضد المتهم المحضر رقم ١٧٧٣ سنة ١٩٤٢ جنح جزئية الدرب الأحمر فتقدم المتهم بطلب مؤرخ في ٣٠ يونية سنة ١٩٤٢ إلى باشكاتب فرقة « ج » ذكر أنه كان لديه رخصتان للمحل موضوع القضية الحالية وأنه سلم هاتين الرخصتين إلي البوليس في شهر مايو سنة ١٩٤٢ فأعيدت اليه رخصة المطبخ وحدها وقيل له أن رخصة المطعم ملغاة فردت فرقة « ج » بكتابين مؤرخين في ١٣ ، ١٥ يوليه سنة ١٩٤٢ مرسلين إلى مأمور الدرب الأحمر يتضمنان أن الرخصة السابق صرفها للمتهم « عن المحل العمومي ألغيت في سنة ١٩٣٠ للحكم باغلاق محله في القضية ٤٦٥ مخالفات جزئية سنة ١٩٢٨ طبقا للتعليمات المتبعة وقتئذ وأنه كان يجب على المتهم أن يطلب ترخيصا جديدا عن إدارة المحل العمومي أسوة بما فعله إذ طلب ترخيصاً جديدا عن المطبخ وأشر على الكتاب المذكور بختم المتهم على أنه علم بما جاء فيه وفهم بأنه لايجوز له إدارة المحل مطعما وذلك بتاريخ ١٩ يولية سنة ١٩٤٢ وكانت القضية ١٧٧٣ سنة ١٩٤٢ جنح الدرب الأحمر مقدمة ضد المتهم بتهمة أنه في يوم ١٨ يونيه سنة ١٩٤٢ أدار محلا عموميا (مطعما) بلا رخصة وحكم في تلك القضية في ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٢ بتغريمه ٣٠٠ قرش والاغلاق ثم عارض فحكم في المعارضة بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ بالغاء الحكم وبراءة المتهم وبنيت البراءة على أن المتهم قدم للمحكمة رخصة مؤرخة في ٢٦ مايو سنة ١٩٣٠ بالترخيص له بشيء اللحم وأنه ثابت من ورقة نماذج الاشتراطات والمواصفات المقدمة أيضا من المتهم وجود أشارة فيها إلى أن الموائد تكون بالرخام وأخذت المحكمة من ذلك أن ذكر الموائد يشير إلى أن المحل لابد أن يكون مطعما ثم حرر للمتهم محضر آخر في القضية رقم ١٢٥٠ سنة ١٩٤٣ جنح الدرب الأحمر بتهمة أنه في ٤ إبريل سنة ١٩٤٣ أدار محلا عموميا بدون رخصة وحكم في ٢٧ يونيه سنة ١٩٤٣ حضوريا ببراءة المتهم وبنيت البراءة على أن معاون البوليس قرر أمام المحكمة أن المتهم لديه رخصة . » ثم استمر الطاعن يدير محله مطعما عموميا دون أن يحصل على رخصة فحرر ضده محضر عن الواقعة موضوع الدعوى الحالية وقدمته النيابة للمحاكمة بتهمة « أنه في يوم ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ بدائرة قسم الدرب الأحمر فتح وأدار محلا عموميا (مطعما عموميا) بدون إخطار — وطلبت عقابه بالمواد ١ و ٤ و ٥ و ٢٤ و ٣٥ — ١ و ٣٦ و ٣٧ و ٤٠ و ٤٢ و ٤٨ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ وقد دفع الطاعن أمام محكمة أول درجة بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها في القضيتين رقم ١٧٧٣ و ١٢٥٠ سالفتي الذكر فقضت المحكمة برفض هذا الدفع وبتغريم الطاعن مائة قرش وإغلاق المحل على مصاريفه بناء على ماقالته من : « أن

أدارة المتهم عن كل عمل جديد يأتيه من أعمال الادارة المخالفة للقانون » وأن الثابت من أوراق الدعوى أن الرخصة التي أعطيت للطاعن عن المحل العمومي في ٢ مايو سنة ١٩٢٣ الغيت فى ٨ فبراير سنة ١٩٣٠ للحكم باغلاق المحل فى القضية رقم ٤٦٥ سنة ١٩٢٨ ولكنه استمر فى إدارته دون أن يحصل على رخصة جديدة فاستأنف الطاعن هذا الحكم والمحكمة الاستئنافية حكمت بتأييده أخذا بأسبابه .

« وحيث أن جريمة ادارة محل عمومى هى من الجرائم المستمرة استمرارا متتابعا يتوقف استمرار الأمر المعاقب عليه فيها على تدخل جديد متتابع بناء على ارادة المتهم . وفى الجرائم التى من هذا القبيل لا تشمل المحاكمة إلا الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى . أما ما يحصل بعد ذلك فان تدخل إرادة الجاني فى استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة تجوز محاكمته من أجلها من جديد ولا يكون للحكم السابق أى حجية أو اعتبار في صدددها . ولما كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الطاعن بعد الحكم ببراءته فى القضية رقم ١٢٥٠ سنة ١٩٤٢ الدرب الأحمر استمر يدير محله مطعما عموميا بدون رخصة فان الحكم المطعون فيه لم يخطىء فى رفض الدفع الذى أبداه الطاعن وفى معاقبته من أجل إدارة المحل بعد الحكم ببراءته مهما كان سبب البراءة .

« وحيث ان مبنى الوجهين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه دان الطاعن على أساس أنه لم يحصل على رخصة بادارة المطعم مع أن القانون لا ينص إلا على الأخطار وقد طلب الطاعن إلى المحكمة إذا لم تكتف بصورتى الحكمين المقدمين منه أن تمكنه من أثبات حصول الأخطار باستدعاء ضابط البوليس وسؤاله عن هذا الأمر ولكنها لم تفعل وبذلك تكون قد أخلت بدفاعه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعن أنه أستمر يدير المحل مطعما عموميا بدون رخصة بالرغم من الغاء الرخصة التي كانت لديه بناء على سبق الحكم بالغاء المحل ، ولما كانت المادة الرابعة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ سالف الذكر قد نصت على أن الاخطار لا يكفى فى حالة فتح محل مكان آخر سبق الحكم باغلاقه بل يجب في هذه الحالة الحصول على ترخيص من المحافظ أو المدير فان الحكم يكون صحيحا ولا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه عليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد محمد إبراهيم بيومى ضد النيابة رقم ٣٩٤ سنه ١٥ ق)

٢١٣

١٦ أبريل سنة ١٩٤٥

قوة الشيء المحكوم فيه . دعوى مباشرة على شخص بطلب عقابه على ما وقع منه من قذف والحكم عليه بتعويض للمدعى المدنى . الحكم ابتدائيا ببراءة المتهم وبرفض طلب التعويض . استئناف المدعى دون النيابة . القضاء بالتعويض تأسيسا على المادتين ١٥٠ و ١٥١ مدنى . تعرض المحكمة لاثبات واقعة القذف . لا اعتراض عليه ما دامت الدعويان المدنية والجنائية رفعتا معا أمام المحكمة الجزئية . الحكم فى الدعوى الجنائية لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى المدنيه . أساس التعويض عن كل عمل ضار هو المادتان ١٥٠ و ١٥١ ولو كان الفعل الضار يكون جريمه

المبدأ القانونى

إذا رفع المدعى المدنى دعواه مباشرة ضد المتهم لقذفه إياه علناً طالباً عقابه على ذلك والحكم عليه بتعويض، ثم قضت المحكمة ببراءة المتهم ورفض دعوى التعويض، فاستأنف المدعى ولم تستأنف النيابة، فأيد الحكم استئنافيا فطعن بطريق النقض فنقض الحكم، ثم أعيدت المحاكمة فقضى على المتهم بالتعويض عملا بالمادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدنى، فلا يصح من المتهم أن ينعى على المحكمة أنها فى حكمها قد تعرضت لإثبات واقعة القذف، ولا أنها أقامت التعويض على تينك المادتين المذكورتين. وذلك (أولا) لأن المحكمة لها بل عليها أن تتعرض إلى اثبات تلك الواقعة مادامت تفصل فى طلب التعويض عن الضرر المدعى حصوله منها، ولا يمكن أن يحول دون ذلك عدم إمكان الحكم لأى سبب من الأسباب بالعقوبة على المتهم، مادامت الدعويان المدنية والجنائية كانتا مرفوعتين معا أمام المحكمة الجنائية، ومادام المدعى بالحق المدنى قد استمر فى السير فى دعواه المدنيـة، مما لا يصح معه القول بأن الحكم فى الدعوى الجنائية، بسبب عدم الطعن فيه من النيابة العمومية، قد حاز قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة إليه (وثانيا) لأن أساس التعويض عن كل فعل ضار هو المادتان ١٥٠ و ١٥١ مدنى ولو كان الفعل الضار يكون جريمة بمقتضى قانون العقوبات

المحكمة

« حيث ان مبني الوجه الأول من أوجه الطعن ان الحكم المطعون فيه اخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة التى أثبتها وذلك (أولا) لأن ركن الاسناد غير قائم فى الدعوى إذ أن عبارة التقرير الطبي المقول بتوزيعه ونشره ليست من عمل الطاعن أو والده بل هى من عمل الطبيب الذى ذكر عن المدعية بالحقوق المدنية ما شاهده على أنه يجب فى النشر أن يكون التوزيع على عدد كبير من الناس بغير تمييز وهذا ما لم يقم الدليل عليه (وثانيا) لأن المحكمة تعرضت إلى اثبات جريمة القذف مع أنه قضى بالبراءة منها بحكم حاز قوة الشىء المحكوم فيه نهائيا فلم يعد من حق المحكمة البحث فيها (وثالثا) لأن الحكم استند فى القضاء على الطاعنين بالتعويض إلى حكم المادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدنى مع أنهما لا تنطبقان على المسئولية المدنية الناشئة عن الجريمة.

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود أولا بان الحكم المطعون فيه اثبت على الطاعن انه نشر تقريرا لطبيب بما فيه بقصد التشهير بزوجته المدعية بالحقوق المدنية وانه وان كان التقرير محررا بصيغة تثبت لزوجته صفات الابكار إلا أنها لا تنفى البتة عنها شبهة المعصية فاستغل هذا المعني ونشر التقرير ليرسل أثر الحكم الصادر ضده من المجلس الملى كما اثبت الحكم أن النشر قد حصل بنسخ عدة صور من التقرير وتوزيعها على عدد كبير من الناس بغير تمييز بل وفى بلدتين مما استدلت به المحكمة على ثبوت العلانية وقصد التشهير بالمدعية. ومتى كان الأمر

كذلك فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص - ثانيا - بأن للمحكمة أن تتعرض إلى اثبات واقعة القذف بل كان عليها ذلك ما دامت تفصل فى طلب التعويض عن الضرر المدعى حصوله من هذه الواقعة ولا يمكن أن يحول دون ذلك عدم امكان الحكم بالعقوبة على الطاعنين لأى سبب من الأسباب ما دامت الدعويان المدنية والجنائية كانتا مرفوعتين معا أمام المحكمة الجنائية وما دامت المدعية بالحق المدنى قد استمرت في السير في دعواها المدنية مما لا يصح معه القول بأن الحكم فى الدعوى الجنائية قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة اليها بسبب عدم الطعن فيه من النيابة العمومية - ثالثا - بأن أساس التعويض عن كل فعل ضار هو المادتين ١٥٠ و ١٥١ من القانون المدنى ولو كان الفعل الضار يكون جريمة بمقتضى قانون العقوبات .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى ان أسباب الحكم مضطربة بحيث لا يمكن ان يفهم منها ان كان أساس التعويض هو المسئولية الجنائية المترتبة على جريمة القذف أو المسئولية المدنية عن رفع دعوى كيدية .

« وحيث انه لا شيء من الاضطراب المدعى فى أسباب الحكم إذ المفهوم منها بجلاء ان أساس الحكم بالتعويض على الطاعن هو القذف الذى ارتكبه فى حق المدعية بالحقوق المدنية .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث ان الحكم المطعون فيه يشوبه قصور فى التسبيب

« وحيث ان الحكم المطعون فيه على عكس مايقوله الطاعن قد بين بما فيه الكفاية واقعة الدعوى والأسباب التي استند اليها فى القضاء بالتعويض للمدعية .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع ان الحكم مبنى على شهادة الشهود لم يسمعوا بالجلسة فى مواجهة الطاعن .

« وحيث ان ماجاء بهذا الوجه مردود بأن محاضر التحقيق الابتدائى وما تحويه من أقوال ومعاينات هى من العناصر التى يجوز للمحكمة ان تكون منها عقيدتها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن نادر مشرقى محارب وآخر ضد أميلى وبصا ميخائيل المدعية بالحق المدنى فى قضية النيابة رقم ٦١٠ سنة ١٥ ق)

٢١٤

١٦ أبريل سنة ١٩٤٥

إجراءات . محكمة جنائية . دعوى زنا . نزاع فى مسألة فرعية (قيام الزوجية) . تبين المحكمة عدم إمكان الفصل فى هذا النزاع من الجهة المختصة . عليها أن تفصل فى الدعوى حسبما يتراءى لها من ظروفها وتصرفات الخصوم فيها .

المبدأ القانونى

إذا دفعت الشريكة فى الزنا بأنها مطلقة فعينت لها المحكمة أجلا لإثبات طلاقها ، ولما لم ترفع دعوى إثبات الطلاق أمام المحكمة الشرعية فى الأجل المعين قضت بادانتها هى والمتهم تأسيسا على ذلك ، فهذا من المحكمة مفاده أنها اعتبرت أن ليس لها أن تفصل فى الدفع الذى أبدته هذه المتهمة ، وأن مجرد عدم رفعها الدعوى أمام الجهة المختصة فى المدة التى حددتها لها يترتب عليه لذاته اعتبار

الزوجية قائمة ، وهذا منها خطأ إذ كان يتعين عليها ـ متى رأت عدم إمكان الفصل فى النزاع الشرعى من الجهة المختصة بالفصل فيه ـ أن تتولى هى الفصل فى الدعوى بجميع أوجه الدفاع فيها حسبما يتراءى لهـــا من ظروفها وتصرفات الخصوم فيها ، ثم إذا كانت المحكمة الاستئنافية بعد ذلك ، مع دفع المتهم لديها بأن المدعى طلق زوجته وطلب اليها أن تضم ملف خدمته الثابت فيـه إقراره بتطليقها ، قد قضت بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه دون أن تقول كلمتها فى هذا الدفع ، فانها تـكون قد قصرت فى بيان أسباب حكمها .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بعدم قيام الزوجيـة بين المدعى بالحقوق المدنية وبين المتهمة بالزنا واستند فى ذلك إلى ملف خدمة المدعى قائلا أن به إقرارا بتطليقه تلك المتهمة وطلب إلى المحكمة أن تأمر بضم هـذا الملف ولكنها قضت بتأيـيد الحكم الابتدائى لأسبابه دون أن تحقق دفاعه أو ترد عليه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على أوراق المحاكمة الاستئنافية أن الطاعن طلب إلى المحكمة بجلسة ١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٤ أن تأمر بضم ملف خدمة المدعى بالحقوق المدنية لأنه يوجد به إقرار منه بالطلاق ولكن المحكمة قضت بتأييد الحكم الابتدائى الصادر بادانته لأسبابه دون أن تشير إلى هذا الطلب . ولما كانت محكمة أول درجة قد أسست ادانة الطاعن على أن شريكته فى جريمة الزنا لم ترفع دعوى أمام المحكمة الشرعية باثبات طلاقها من المدعى بالحقوق المدنية فى المدة التى عينتها لها مما يفيد أنها اعتبرت أن ليس لها الفصل فى الدفع الذى أبدته تلك المتهمة بأنها مطلقة من المدعى ، وأن مجرد عدم رفعها الدعوى أمام الجهـة المختصة فى المدة التى حددتها لها يترتب عليه لذاته اعتبار الزوجيـة قائمة . مع أنه كان يتعين عليها — إذا تبين لها عدم إمكان الفصل فى النزاع الشرعى من الجهة المختصة بالفصل فيه — أن تتولى هى الفصل فى الدعوى بجميع أوجه الدفاع فيها حسبما يتراءى لها من ظروفها وتصرفات الخصوم فيها — ولما كان ذلك فان المحكمة الاستئنافية بقضائها بالعقاب فى جريمة الزنا بناء على الاعتبار السالف ذكره دون أن تقول كلمتها هى فى موضوع الدفاع المبنى على طلاق المتهمة من زوجها والذى من شأنه لو صح أن يهدم التهمة من أساسها ، تكون قد قصرت فى بيان أسباب حكمها .

« وحيث أنه لما تقدم يتعين نقض الحكم دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن خضر عبد القادر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٦١٩ سنة ١٥ ق) .

٢١٥

١٦ أبريل سنة ١٩٤٥

مبان . تقديم متهم بتهمة إجراء تعـــديلات فى منزله دون ترخيص مخالفا بذلك المواد ١ و ٢ و ١٨ رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . القضاء عليه بتصحيح أوهدم الاعمال المخالفة لنص المادة ٨ دون بيان وجه مخالفة هذه المادة . قصور فى الحكم .

المبدأ القانونى

إنه لما كانت المادتان الأولى والثانية من

القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتنظيم المبانى تنصان على ضرورة الحصول على رخصة بالبناء والتعديل وعلى كيفية اعطاء الرخصة ، وكانت مخالفة هاتين المادتين لا يعاقب عليها طبقاً للمادة ١٨ من ذلك القانون بالإزالة ، فإنه اذا قدم للمحكمة متهم بإجراء تعديلات فى مبانى منزله دون ترخيص مخالفا بذلك المواد ١ و٢ و١٨ من القانون المذكور فقضت المحكمة عليه بتصحيح أو هدم الأعمال المخالفة لنص المادة ٨ من هذا القانون دون أن تبين وجه مخالفة هـذه المادة فان حكمها يكون قاصراً واجباً نقضه .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه اشتمل على خطأ فى تطبيق القانون على الواقعة كما هي ثابتة فيه .

« وحيث ان الواقعة التى دين الطاعن بها تتحصل حسبما جاء بالحكم المطعون فيه فى انه بتاريخ ٢٦ مارس سنة ١٩٤٤ اجري تعديلات فى مبانى منزل رقم ٢٨ مكرر بشارع جاويش بالمحلة الكبرى بدون ترخيص حسب المبين بالمحضر المؤرخ ٢٦ مارس سنة ١٩٤٤ مخالفا بذلك المواد ١ و ٢ و ٨ و ١٨ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . ولما كانت المادتان الأولى والثانية من القانون السالف الذكر هما اللتان تنصبان على ضرورة الحصول على رخصة بالبناء والتعديل وعلى كيفية اعطاء الرخصة وطبقا للمادة ١٨ من القانون لا يعاقب على مخالفة هاتين المادتين بالازالة ، وكانت المحكمة الاستئنافية مع ذلك قد حكمت بتأييد الحكم الابتدائى القاضى بتصحيح أو هدم الأعمال المخالفة لنص المادة ٨ من القانون دون ان تبين وجه مخالفة الطاعن هذه المادة فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(طعن زكى حسن حسب الله ضد النيابة رقم ٦٢١ سنة ١٥ ق)

٢١٦

١٦ أبريل سنة ١٩٤٥

١ — القسوة المعاقب بالمادة ١٢٩ عقوبات . مدلولها . الافعال المادية التى تقع على الاشخاص مهما خفت جسامتها . لا يدخل فى مدلولها الاقوال والاشارات

٢ — تعويض . القضاء به لطالبه على أساس أنه مقابل للضرر الذى لحقه من الجريمة . قول الحكم إن المدعى ذكر أنه مستعد بعد الحكم للتبرع بما يحكم له به على سبيل التعويض . لا يطعن فى الحكم

المبادئ القانونية

١ — إنه لما كانت المادة ١٢٩ من قانون العقوبات المصرى منقولة عن المادة ١٠٦ من قانون العقوبات التركى المأخوذة عن المادة ١٨٦ من قانون العقوبات الفرنسى ، وكانت جميع هذه القوانين قد استعملت فى التعبير عن القوة المعاقب عليها بمقتضاها عبارة (Violence contre les personnes) وهذه العبارة لا تنصرف إلا إلى الأفعال المادية التى تقع على الأشخاص — لما كان ذلك كانت الأقوال والإشارات لا تدخل فى مدلول القسوة المقصود بالمادة ١٢٩ المذكورة وإذا كان القانون المصرى قد حذا حذو القانون التركى فى عدم الاكتفاء بالعبارة المذكورة

فأضافت إليها عبارة « بحيث إنه أخل بشرفهم أو أحدث آلاما بأبدانهم » فإن هذا منــــه لا يعدو أن يكون بياناً لفعل القسوة أراد به توكيد قصده فى أن تشمل القسوة جميع أحوال الاعتداء الذى يقع على الشخص مهما خفت جسامته أى سواء أكان من قبيل الضرب الذى يؤلم الجسم أم كان من قبيل الإيذاء الخفيف الذى يمس الشرف وإن لم يؤلم الجسم ، وإذن فإذا عدت المحكمة المتهم مرتكباً لجريمة استعمال القسوة على اعتبار أن هذه الجريمة قد تقع بالألفاظ كما تقع بالأفعال ، فإنها تكون مخطئة .

٢ — إذا قضت المحكمة للمجنى عليه بالتعويض على أساس أنه طلبه لنفسه مقابل الضرر الذى لحقه عن الجريمة قائله « إنه وإن كان قد ذكر أنه مستعد بعد الحكم للتبرع بالمبلغ الذى يحكم له به لجهات الخير فإنها مع ذلك تقضى له به ، وهو وشأنه فيه بعد الحكم » فهذا منها لا شائبة فيه

المحكمة

« حيث ان الوجه السادس يتحصل فى أن الواقعة كما هى ثابتة فى الحكم لا تتحقق فيها جريمة استعمال القسوة التى دين بها الطاعن على جسم المجنى عليه وقد أخطأت المحكمة فيما ذهبت اليــه من أنه لا يشترط فى تلك الجريمة أن يكون هناك فعل مادى بل يكفى أى قول يخل بالشرف .

« وحيث ان المادة ١٢٩ من قانون العقوبات المصرى منقولة عن المادة ١٠٦ من قانون العقوبات التركي المأخوذة عن المادة (١٨٦) من قانون العقوبات الفرنسى ولما كانت جميع هذه القوانين قد استعملت فى التعبير عن القسوة المعاقب عليها عبارة : —

وكانت هذه العبارة لا تنصرف إلى الأفعال المادية التي تقع على الأشخاص فانها لا تشمل الأقوال أو الاشارات وأما اذا كان القانون المصرى حذا حذو القانون التركى فى عــدم الاكتفاء بالعبارة المذكورة وأضاف اليها عبارة « بحيث أنه أخل بشرفهم أو أحدث آلاما بأبدانهم » فان هذا لا يعدوا أن يكون بيانا لفعــل القسوة لتوكيد قصده فى أن تشمل العبارة جميع أحوال الاعتداء الذى يقع على الشخص مهما خفت جسامته أى سواء أكان من قبيل الضرب الذى يؤلم الجسم أم الايذاء الخفيف الذى يمس الشرف وان لم يؤلم الجسم — لما كان ذلك فان المحكمة تكون قد أخطأت اذ عدت الطاعن مرتكبا لجريمة استعمال القسوة بمقولة أن هذه الجريمة قد تقع بالألفاظ كما تقع بالأفعال واذن فانه يتعين قبول الطعن بالنسبة الى هذه الجريمة وبراءة الطاعن منها .

« وحيث ان باقى أوجه الطعن فيما يختص بالدعوى العمومية تتحصل فى أن الواقعــة فى جملتها لا عقاب عليها لأن المدعى بالحقوق المدنية قد اعتدى على الطاعن بالقول أثناء تأدية وظيفته فخرج الطاعن من مسكن المدعى وأثناء خروجه تفوه بالعبارة المسندة اليه وهي غجر — قال ده رئيس نيابة . بأسلوب المخاطب نفسه دون أن يسندها الى المدعى أو يقصد سبه بها . وعلى فرض أن هــذه العبارة تعتبر سبا فانه يكون غير علنى وبما

أنه قد سبقه استفزاز فانه لايكون معاقبا عليه . ويقول الطاعن أيضا أن المحكمة استندت ضمن ما استندت الى أقوال شاهدين لم يسمعا ثم أنها لم تبين فى الحكم أنهما كانا يستطيعان سماع ألفاظ السب .

« وحيث ان المحكمة قد بينت ان الطاعن حين تفوه بالألفاظ التى دانته عنها قد قصد منها سب المدعى بالحقوق المدنية التى استخلصت منها ذلك كما أقامت الدليل على ثبوت ركن العلنية ، كما هو معترف به فى القانون بقولها . — أن هذه العبارة الماسة بشرف المدعى المدنى والحاطة من كرامته والخادشة لناموسه قد قيلت على مسمع من حرم المدعى المدنى وخادمه وقد تفوه المتهم بعبارة « غجر » ، قال ده رئيس نيابة ، بينما كان على السلم العمومى فى منزل مكون من ثلاثة أدوار يسكنه أشخاص آخرون خلاف المدعى المدنى وعائلته وترديده لها فى صوت مرتفع ، ولا شك أن ألفاظ السباب هذه التى تفوه بها المتهم فى ساحة هذا المنزل الذى يسكنه أشخاص عديدون مختلفون على مسمع من بعضهم يعتبر سبا علنيا وبذلك يكون ركن العلانية متوفرا . ولما كانت الأدلة التى أوردتها المحكمة من شأنها أن توصل الى ماقالت به فان المجادلة التى يثيرها الطاعن لاتكون مقبولة أمام محكمة النقض . أما عن الشاهدين فانه مع استناد محكمة أول درجة الى أقوالهما فى التحقيق فان الطاعن لم يبد اعتراضا على ذلك ولم يطلب الى المحكمة الاستئنافية سماعهما .

« وحيث ان الطاعن يقول فى طعنه عن الدعوى المدنية أنها غير مقبولة لأن المدعى طلب أن يقضى له بمبلغ مائة جنيه يوزعها على جهات البر .

« وحيث ان مايثيره الطاعن بهذا الوجه مردود بما أثبتته المحكمة من أن الطاعن طلب الحكم بالتعويض لنفسه مقابل الضرر الذى لحقه عن الجريمة وانها قضت له على هذا الأساس قائلة أنه وان كان قد ذكر أنه « مستعد بعد الحكم للتبرع بالمبلغ الذى يحكم له به لجهات الخير » إلا أنها تقضى له هو بالمبلغ وهو وشأنه فيه بعد ذلك وهذا منها سليم لا شائبة فيه .

« وحيث ان الطاعن يقول عن الدعوى المدنية أيضا أن المحكمة قضت بمبلغ التعويض مع أن الثابت على لسان المدعى نفسه انه ابتدر الطاعن بالاهانة مما كان ينبنى عليه سقوط حقه فى التعويض بالمقاصة أو — على الأقل — تخفيض التعويض مقابل مايستحقه الطاعن قبله بسبب اهانته إياه .

« وحيث ان مايثيره الطاعن فى هذا الشأن يتعلق بتقدير التعويض وهو لم يتمسك به أمام محكمة الموضوع ومن ثم فهو لايقبل منه أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس بالنسبة الى ماعدا التهمة الأولى وبما أن العقوبة المقضى بها على الطاعن تدخل حدود العقوبة المقررة بالقانون للجريمة الأخرى التى دين بها فيتعين اقرارها .

(طعن أنور نيازى مصطفى افندى ضد النيابه وآخر مدع بحق مدنى رقم ٧٣٥ سنة ١٥ ق)

٢١٧

١٦ أبريل سنة ١٩٤٥

استعمال أوراق مزورة (تذاكر توزيع كيروسين) استدلال المحكمة على ثبوت علم المتهم بالتزوير من توقيعه على ظهر التذكرة وتوكيده صحتها . لا يكفي . خصوصا إذا كان الحكم قد أثبت أن الاختلاف بين الاوراق المزورة والاوراق الصحيحة يدق على النظر العادى .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة حين قضت بأدانة المتهم فى جريمة استعمال أوراق مزورة (تذاكر توزيع الكيروسين) مع علمه بتزويرها قد استدلت على ثبوت علمه بالتزوير من توقيعه على ظهر التذكرة المزورة وتوكيده صحتها ، فإن هذا منها لا يكفى ، لأنه ليس من شأنه فى ذاته أن يدل على علمه بتزويرها . وخصوصاً إذا كانت المحكمة قد قالت فى مكان آخر من حكمها إن الاختلاف بين الأوراق المزورة والأوراق الصحيحة يدق على النظر العادى ، وكان دفاع المتهم قائما على أنه لا يقرأ ولا يكتب

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه ان المحكمة حين قضت بادانته فى جريمة استعمال أوراق مزورة مع علمه بتزويرها قد استدلت على ثبوت العلم بالتزوير بادلة لا يمكن ان توصل لثبوته بل ان من شأنها على العكس من ذلك ان تقطع بحسن النية .

« وحيث ان الثابت فى الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هو ان الطاعن وهو موزع يشتغل بتوزيع الكيروسين على الجمهور مقابل البطاقات التي تصرفها وزارة التموين قدم للشركة التي يعمل لحسابها بطاقات اشتبه العامل المختص باستلامها فى أنها مزورة فلما أفضى للطاعن بهذه الشبهة أكد له هذا صحة البطاقات ثم وقع على ظهر احداها كما وقع اقرارا على نفسه بمسئوليته عنها ان ظهر انها مزورة . ثم قالت المحكمة انه اتضح لها من اطلاعها هى ومن كتاب مصلحة المساحة تزوير سبع وسبعين بطاقة مماثلة للبطاقة التى وقع الطاعن على ظهرها بامضائه وانه بمقارنة تلك البطاقات بالبطاقات الصحيحة اتضح وجود اختلاف فى اللون والكتابة والمسافات بين الحروف والأرقام المطبوعة وهى وان كانت مزورة إلا أنها تدق على النظر العادى وبعد أن أشارت المحكمة إلى دفاع الطاعن بأنه تسلم البطاقات من الجمهور وانه لم يزورها لأنه لا يعرف القراءة والكتابة وانه ما كان يعلم أنها مزورة وقالت ان تهمة التزوير المسندة اليه مشكوك فيها . قد تعرضت إلى تهمة الاستعمال فقضت بادانته فيها وقالت فى ذلك « وحيث انه عن التهمة الثانية وهى الاستعمال فان المتهم يعترف بتقديمه هذه البطاقات لمندوب الشركة وترى المحكمة انه عالم بتزويرها لاسيما وان شاهدى الاثبات بعد ان شكا فيها وراباهما أمرها أخذ يقنعهما بصحتها وان ليس فى الأمر شيء ولا شك فى ان له مصلحة ظاهرة فى ذلك إذ يمكنه بتلك الوسيلة توزيع أكثر عدد ممكن من صفائح البترول والحصول على نصيبه من الربح كلما كثر التوزيع ومن حيث ان ركن العلم متوفر أيضا من امضائه على ظهر البطاقة المزيفة وعلى

الاقرار المرافق لها فتكون التهمة الثانية من ذلك كله ثابتة ثبوتا كافيا ضده ، ولما كان توقيع الطاعن على ظهر البطاقة المزورة وتوكيده صحتها ليس من شأنه فى ذاته ان يدل على علمه بتزويرها خصوصا مع ماقالته المحكمة من ان لاختلاف بين الأوراق المزورة والأوراق الصحيحة يدق على النظر العادي ومع قيام دفاع الطاعن من انه لا يقرأ ولا يكتب — لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه ، وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن

(طعن احمد محمد عبد الكريم ضد النيابة رقم ٨٧٣ سنة ١٥ق)

٢١٨

٢٣ أبريل سنة ١٩٤٥

١ — وصف التهمة . دعوى مباشرة . تحرك الدعوى العمومية بمجرد رفع الدعوى المباشرة . من حق المحكمة بل من واجبها الفصل فى الدعوى العمومية فى الحدود الواردة بورقة التكليف بالحضور عدم تقيدها بالوصف الذى تعطيه النيابة للواقعه أو بالطلبات التى تبديها فى الجلسة .

(المادة ٥٢ تحقيق)

٢ — افتراء . مشرط الانتفاع بحكم المادة ٣٠٩ عقوبات كونه عما يستلزمه الدفاع عن الحق . تقدير ذلك . موضوعى .

المبادىء القانونية

١ — إن القانون قد خول المدعى بالحقوق المدنية فى مواد المخالفات والجنح الحق فى رفع دعواه إلى المحكمة الجنائية بتكليف خصمة مباشرة فى الحضور أمامها . ومتى رفعت الدعوى المدنية ، فإن الدعوى العمومية تتحرك معها ويصبح من حق المحكمة وواجبها الفصل فيها فى الحدود الواردة بورقة التكليف بالحضور دون أن تكون مقيدة بالوصف الذى تعطيه النيابة للواقعة أو بالطلبات التى تبديها فى الجلسة وإذن فمتى كان الحكم لم يتجاوز فى محاكمة المتهم حدود التهمة كما وردت فى عريضة الدعوى المباشرة فلا يقبل من المتهم أن يدعى أن المحكمة تجاوزت سلطتها فى القضاء فى الدعوى العمومية إذ هى لم تأخذ بالوصف الذى أعطته النيابة للمتهم .

٢ — يشترط للانتفاع بحكم المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات أن تكون عبارات السب أو القذف التى أسندها أحد الخصوم إلى خصمه فى أثناء الدفاع عن حقه أمام المحاكم مما يستلزمه الدفاع عن هذا الحق والفصل فى ذلك متروك لقاضى الموضوع يقدره على حسب ما يراه من فحوى العبارات التى قيلت والغرض الذى قصد منها . فإذا كانت المحكمة قد رأت أن العبارات التى تضمنتها مذكرة المتهم ما كان ليقتضيها مقام الدفاع عن حقه فى المعارضة المرفوعة منه فى أمر تقدير أتعاب الخبير المدعى بالحقوق المدنية ، فإنه لا يكون للمتهم وجه فى أن ينعى عليها أنها أخطأت فيما ارتأته من ذلك

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن ان المحكمة تجاوزت سلطتها فى القضاء فى الدعوى العمومية كما رفعت اليها . وفى بيان ذلك يقول الطاعن انه ورد فى وصف النيابة للتهمة أن الطاعن اسند إلى المجنى عليه

انه وهو قائم بعمله كخبير كان رائده التضليل والمناورة والمراوغة ولكن المحكمة عاقبته من أجل ألفاظ وعبارات أخرى أشارت اليها فى الحكم وهذا غير جائز لأن الدعوى العمومية لا يمكن أن تصل إلى المحكمة إلا عن طريق النيابة وليس للمحكمة أن تحاكم أحدا عن أمر لم يرفع اليها عن هذا الطريق ولا يصح الاحتجاج بعريضة الدعوى المباشرة المعلنة بناء على طلب المدعى بالحقوق المدنيـة لأن الدعوي العمومية هى من حق النيابة دون سواها وليس للمدعى سوي تحريكها ولا شأن له فيها بعد ذلك فاذا ماعينت النيابة التهمة وحددتها بالوصف الذى أعطته لها وجب أن تجرى المحاكمة فى هذا النطاق .

« وحيث ان القانون خول المدعى بالحقوق المدنية في مواد المخالفات والجنح حق رفع دعواه إلى المحكمة الجنائية بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها (المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات) ومتى رفعت الدعوى المدنية تتحرك معها الدعوى العمومية ويصبح من حق المحكمة وواجبها الفصل فيها فى الحدود الواردة بورقة التكليف بالحضور دون أن تكون مقيدة بوصف تكون النيابة قد أعطته للواقعة أو بطلباتها فى الجلسـة . ومتى تقرر ذلك وكان الحكم المطعون فيه — والطاعن نفسه يسلم بذلك — لم يتجاوز فى محاكمته حدود التهمة كما وردت فى عريضة الدعوي المباشرة فلا وجه لما يثيره فى طعنه .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى أنه ليس فيما وقع من الطاعن مايصح مؤاخذته عليه جنائيا لأن خطأ الخبير (المدعى بالحقوق المدنية) وعدم توخيه الصدق فى عمـله يبرر العبارات التى ضمنها الطاعن مذكرته .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى فى قوله « ان المدعى المدنى أقام دعواه مباشرة ضـد المتهم (الطاعن) بعريضة معلنة فى ٧ فبراير سـنة ١٩٤٢ قال فيها انه بتاريخ ١٦ يناير سـنة ١٩٤٢ قدم المتهم مذكرة الى محكمة العطارين الجزئية فى المعارضة فى أمر تقدير اتعاب المدعي فى القضية المدنية رقم ٢٤٠٧ سنة ١٩٣٨ عطارين التى كانت مؤجلة للحكم فيها لجلسة ١٥ يناير سنة ١٩٤٢ وقد تضمنت هـذه المذكرة في عدة مواضع سبا علنيا موجها اليه كقوله فيهـا (ان الطالب كان رائده التضليل وممالأة المدعى والمناورة والمراوغة . وقوله فى الصحيفة التالية « ان الخبير مالأ الخصم ونفذ ماطلبـه لأمر لايخفى على المحكمة » وقوله فى الصحيفة الرابعة «ان الخبير مصاب بمرض الغرض » وقوله فى الصحيفة السادسة انه يعوب كثيرا فى نسجه قماشا خفيفا ليغطى احتياله وألاعيبه وليطمس الحقيقة وانه سلك الطريق غير المستقيم وأنه طبـخ القضية حـتى انتشرت رائحتها فى كل مكان ، وقـوله فى الصحيفة الأخيرة « ان طبخته فاسدة جدا لايصح ولا يليق على الاطلاق أن توضع على مائدة المحكمة الموقرة أو أى محكمة أخرى » واستطرد إلى طلب تطبيق المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات على المتهم والزامه بأن يدفع له مبلغ عشرة جنيهات بصفة تعويض مع باقي الطلبات ... وانه تبين من الاطلاع على مذكرة المتهم التى قدمها فى قضية المعارضة فى أمر تقدير الخبير المدعى المدنى أنها هى العبارات المبينة فى صدر

هذه الأسباب » . وقد رأت المحكمة أن هذه الواقعة تعتبر سبا علنيا منطبقا على المادة ٣٠٦ من قانون العقوبات وردت على دفاع الطاعن بقولها . ان المتهم (الطاعن) قد تجاوز حقه وجاء في مذكرته بعبارات كثيرة لا يستلزمها الدفاع عن نفسه في معرض الطعن على تقرير الخبير وأعماله ومن ثم فلا محل لأن يتمتع بالاعفاء القانوني المنصوص عليه في المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات إذ ليس المقصود من هذا الاعفاء أن يسترسل المتهم في رمي خصمه بما يشاء من عبارات وأقوال سواء استلزمتها مقتضيات الدفاع أو لم تقتضها فاذا ماجاءت عبارات السب خارجة عن هذه الحدود فقد وجب عقاب المتهم وحقت عليه كلمة القانون — وان نظرة واحدة الى المذكرة المقدمة من المتهم يتبين بجلاء لا لبس فيه أن المتهم قد تجاوز فيما حرره في هذه المذكرة حده ووصم المجني عليه بأمور شائنة فيها خدش للناموس والاعتبار ». وانتهت إلى القضاء بادانة الطاعن.

وحيث أنه يشترط للانتفاع بحكم المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات أن تكون عبارات السب أو القذف التي أسندها أحد الخصوم الى خصمه في الدفاع عن حقه أمام المحاكم مما يستلزمه الدفاع عن هذا الحق والفصل في ذلك متروك لقاضي الموضوع يقدره على حسب مايراه من فحوى العبارات التي قيلت والغرض الذي قصد منها. ومادامت المحكمة قد رأت في حدود سلطتها أن العبارات التي تضمنتها مذكرة الطاعن ما كان يقتضيها مقام الدفاع عن حقه في المعارضة المرفوعة منه في أمر تقدير أتعاب الخبير المدعي بالحقوق المدنية فان مايثيره في وجه الطعن لا يقبل منه.

« وحيث أن مؤدى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه قاصر في بيان الواقعة ولم يبين عبارات السب ولا المقدمات التي بني عليها قوله بأنها لم تكن من مستلزمات الدفاع .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أحال فيما يتعلق ببيان الواقعة وعبارات السب الى أسباب الحكم الابتدائي وقد تضمنت أسباب هذا الحكم بيان ذلك بما فيه الكفاية وقد بين الحكم المطعون فيه — على ما مر ذكره — أن عبارات السب التي أوردها الطاعن في مذكرته لم تكن من مستلزمات الدفاع وإذن فلا محل لما يثيره في هذا الخصوص .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن جورج كنعان ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ٣١٨ سنة ١٥ ق)

٢١٩

٢٣ أبريل سنة ١٩٤٥

إثبات . الاحكام الجنائية . وجوب تأسيسها على الجزم واليقين . القاضي المدني مقيد بالقواعد المقررة للاثبات . اعتراف الخصم لديه بتزوير ورقة . وجوب الحكم باعتبارها مزورة بناء على هـذا الاعتراف . القاضي الجنائي لا يحكم بتزويرها إلا متى اقتنع هو بحصول التزوير . قول المحكمة في حكمها إن الادلة القائمة في الدعوى قد تكفي في نظر القاضي المدني ولكنها لا تكفي عند القاضي الجنائي . ليس معناه أن هذا الحكم قد أقيم على الشك .

المبدأ القانوني

لاشك في أن الأحكام الجنائية لا يصح أن تبنى إلا على الجزم واليقين . أما القاضي

المدنى فيبنى احكامه على القواعـــد المقررة للإثبات فى القانون المدنى . فإذا اعترف لديه الخصم بتزوير ورقة وجب عليه أن يحكم بتزويرها بناء على هذا الاعتراف بغض النظر عن اعتقاده هو الشخصى ، بخلاف القاضى الجنائى فإنه ليس له أن يعاقب المتهم فى جريمة تزوير هذه الورقة إلا إذا اقتنع هو بثبوت الواقعه عليه بغض النظر عن أقواله ومسلكه فى دفاعه . فإذا قالت المحكمة فى حكمها إن الأدلة القائمة فى الدعوى قد تكفى فى نظر القاضى المدنى الذى يبنى قضاءه على الموازنة بين الأدله المقدمة إليه وترجيح دليل على آخر ، ولكنها لا تكفى فى نظر القاضى الجنائى الذى يجب عليه ألا يبنى احكامه إلا على الحقيقة كما يقتنع بها ويتبينها من مجموع الأدلة ، فلا يصح أن ينعى على هذا الحكم أنه قد أقيم على الشك والاحتمال

المحكمة

« حيث ان مبني الوجه الأول من أوجه الطعن المقدم من المدعى بالحقوق المدنية أن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببراءة المتهمة من جريمتى التزوير والاستعمال المرفوعة بهما الدعوى علها ورفض الدعوى المدنية قبلها ذكر أن الشكوك التى تحيط بمركز المتهمة وان كان من الجائز أن تؤدى إلى القضاء برد وبطلان السند مدنيا فانها لا تكفى لاقناع القاضى الجنائى بثبوت تهمة التزوير والقضاء بالعقوبة على المتهمة — وبذلك تكون المحكمة قد فرقت بين دعوى التزوير المدنية ودعوى التزوير الجنائية مع أن واقعة التزوير واحدة والحكم الذى يصدر من المحكمة الجنائية بالتزوير هو ذات الحكم الذى يصدر من المحكمة المدنيـة بذلك فمن الخطأ إذن التفرقة بين الدعوبين وكان يتعين على المحكمة أن تقول ان كان السند المطعون فيه مزورا أو صحيحاً . أما أن تحكم بالبراءة من الناحية الجنائيه وتحفظ الحق للمدعية فى الطعن بالتزوير أمام المحكمة المدنية كما هو مستفاد من أسباب الحكم فهذا مالا يجيزه القانون .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه — بعد أن استعرض أقوال الشهود وتقرير الخبير محمد علي سعودى وتقرير مصلحة الطب الشرعى وذكر أن المحكمة لاتطمئن إلى أقوال الشهود وأن الطبيب الشرعى لم يقطع بتزوير السند محل هذه الدعوى ـ تعرض إلي دفاع المتهمة وأشار إلى مافيه من اضطراب وتناقض ثم قال . « ان هذا الدفاع المتناقض المضطرب من جانب المتهمة وأن كان يجعل مركزها محوطا بالشكوك والريب ويساعد علي القول بأن قيمة السند الثابته به قد تكون غير مازعمت المتهمة الا أن هذه الشكوك وأن كان من الجائز أن تؤدى إلى القضاء برد وبطلان السند مدنيا فانها لا تكفى لاقناع القاضى الجنائى بثبوت تهمة التزوير والقضاء بالعقوبة » . وانتهى إلى القضاء ببراءة المتهمة مما أسند اليها ورفض الدعوى المدنية قبلها .

وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص فمن المسلم به أن الأحكام الجنائية لاتبنى الا على الجزم واليقين وليس للقاضي الجنائى أن يعاقب المتهم فى جريمة تزوير الا إذا اقتنع بثبوت الواقعة عليه بغض النظر عن أقواله ومسلكه فى دفاعه أما القاضى

المـدني فيبنى أحكامه على القواعـد المقـررة للاثبات فى القانون المدنى فاذا اعترف الخصم بتزوير ورقة وجب عليه أن يحكم بتزويرها بناء على هذا الاعتراف بغض النظر عن اعتقاده الشخصي وكل ماقالته المحكمة فى الحكم المطعون فيه لايخرج عن هذه القاعدة فهى تقول ان الأدلة القائمة فى الدعوى قد تكفي فى نظـر القاضى المدنى الذى يبنى قضاءه على الموازنة بين الأدلة المقدمة اليـه وترجيح دليل عـلي آخر ولكنها لاتكفى فى نظر القاضى الجنائى الذي يجب عليـه أن لايبنى أحكامه الا علي الحقيقة كما يقتنع بها ويتبينها من مجموع الأدلة المقـدمة اليه وليس فى الحـكم المطعون فيه مايشير إلى أن المحكمة حفظت الحق لأحد في رفع دعوى التزوير مدنيا كما يزعم الطاعن .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه حين قال انه يجوز المدعية بالحق المدنى أن تطلب إلى المحكمة المدنية أن تحكم برد وبطلان السند قد خالف نص المادة ٢٣٩ من قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث ان مايقوله الطاعن فى هذا الوجه غير صحيح فان الحكم المطعون فيه لم يقـل بأن له أن يرفـع دعوى التزوير أمام المحـاكم المدنية كما يدعى .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيـه إذ قال ان الشكوك التى تحيط بمركز المتهمة وان كانت تساعد علي القول بأن قيمة السند قد تكون غير ما زعمت الا أنها لاتكفي لاقتناع القاضى الجنائى بثبوت التزوير ـ يكون قد أقيم علي الشك والاحتمال وهـذا يعيبه بما يوجب نقضه .

« وحيث انه مادامت المحكمة لم تقتنع بعد بحث الأدلة التى قدمت إليها ووزنها بثبوت جريمـة التزوير المنسوبة إلى المتهمة ومادام المقرر فى المواد الجنائية ان كل شك يجب أن يستفيد منه المتهم فان المحكمة حين برأت المتهمة للشك الذي خالجها فى ثبوت التهمة لايصح النعى عليهـا بأنهـا بنت حكمهـا علي الشك والاحتمال .

« وحيث ان محصـل الوجـه الرابع أن الحكم المطعون فيه ذكر بعض ماجاء فى تقرير الخبير محمد علي سعودى وتقرير الطبيب مبتورا ولو كان أخذ بأقوال الخبيرين كامـلة لتغير الموقف .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يأخذ بتقرير الخبير محمد على سعودى لمـا ذكره من أنه بني على مشاهدات واستنتاجات غير مقنعة وقال عن تقرير الطبيب الشرعى أنه ذهب إلى عدم استطاعة ترجيح تزوير السند ثم انتهى إلى القول بأنه لايمكن الاستناد إلى هـذين التقريرين فى القضاء بالادانة ولما كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير آراء الخبراء كما أن لها أن تبحث الموضوع بنفسها وتفصل فيه غير مقيدة بآراء الخبراء فان المجادلة التى يثيرها الطاعن فى هذا الوجه لاتقبل منه لتعلقها بوقائع الدعوى وتقدير الدليل فيها مما لاشأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان مبنى الطعن المقدم من النيابة العامة أن المحكمة بعد أن استعرضت وقائع الدعوى والأدلة المقدمة فيهـا وتحدثت عن دفاع المتهمة لم تخرج من كل ذلك برأى قاطع فى موضوع التهمة .

« وحيث انه مادامت المحكمة قد خلصت من بحثها إلي القول بأن الأدلة القائمة في الدعوى لا تقنعها بثبوت تهمة التزوير والقضاء بالعقوبة ومن أجل ذلك حكمت بالبراءة فان هذا فصل فى الموضوع بناء على الأدلة المقدمة فى الدعوى .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن علي غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن أحمد فؤاد حيدر افندى المدع بحق مدنى ضد ميليا دبان وأخرى رقم ٥٣٠ سنة ١٥ ق)

٢٢٠

٢٣ أبريل سنة ١٩٤٥

قتل خطأ . نوم المجنى عليه على قضبان السكة الحديدية دهس القطار إياه وقتله . تمسك السائق بأن اللائحة العمومية للسكة الحديدية لا تلزمه بإطلاق الصفارة . إدانة السائق . عدم تحدث المحكمة عن رابطة السببية بين عدم إطلاق الصفارة وبين إصابة المجنى عليه . قصور .

المبدأ القانونى

إذا كانت واقعة الإهمال التى رفعت بها الدعوى على المتهم هى أنه لم يتنبه إلى وجود المجنى عليه على القضبان الحديدية أثناء قيادة القطار ، فانه إذ كان المجنى عليه قد قصر فى حق نفسه تقصيرا جسيما بنومه على القضبان التى هى معدة لسير القطارات عليها ، وكان ذلك ـ لمخالفته للمألوف بل للمعقول ـ لا يمكن أن يرد على بال أى سائق ، وكان لا يوجد من واجب يقضى بأن يستمر السائق طوال سير القطار فى إطلاق زمارته ولو لم يكن تحت بصره فى طريقه أشخاص أو أشباح ـ إذ كان ذلك كذلك فإن المحكمة إذا أدانت هذا السائق فى هذه الظروف يكون واجبا عليها خصوصا وقد تمسك المتهم أمامها فى صدد عدم إطلاق الصفاره بأن اللائحة العمومية للسكة الحديدية لا تلزم بإطلاقها ، أن تتحدث فى غير ما غموض عن رابطة السببية بين عدم إطلاقه الزمارة وبين إصابة المجنى عليه ، فتبين كيف كان واجبا عليه وقت الحادث أن يطلق الزمارة ، وكيف كان عدم إطلاقها سبباً فيما وقع وأنه لو كان أطلقها لتنبه المجنى عليه من نومه الذى كان مستغرقا فيه واستطاع النجاة قبل ان يفاجئه القطار ويصيبه ، فإذا هى لم تفعل فإن حكمها يكون قاصر البيان متعينا نقضه

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه أن ركن الخطأ غير قائم فى الدعوى لأن الشهود أجمعوا على أن المجنى عليهما كانا نائمين فى الليل بين قضبان السكة الحديدية فهما فى هذه الظروف يكونان الملومين دون غيرهما إذ أن عامل المناورة ما كان يمكنه أن يراهما ، وكذلك الحال بالنسبة الى الطاعن وهو فى مقدم القاطرة التى كانت تقطر وراءها احدى عشرة عربة . أما صفير القطار فلم يكن من شأنه ان ينبههما وهما مستغرقان فى النوم . ومع هذا فان المحكمة لم تتعرض لهذه الواقعة وتبين مدى علاقتها بالحادث . ثم ان الطاعن تمسك فى صدد عدم اطلاق الصفارة بأن اللائحة العمومية للسكة الحديدية لا تلزمه باطلاقها فقد جاء بالمادة ٣٣١ ان خدمة الدريسة عليهم عند قدوم القطار الكف عن العمل وان « لا ينتظروا

اطلاق الصفارة من السواق » والمحكمة لم تناقش هذا الدفاع الهام .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وغطاس غالى بأنهما « تسببا من غير قصد ولا تعمد فى احداث الاصابات المبينة بالكشف الطبي بالسيد عبد اللطيف ثابت وحسين احمد بكر والتى اودت بحيات الأول وكان ذلك ناشئا عن اهمالها . الأول بأن لم ينتبه الى وجود المجنى عليهما على القضبان الحديدية أثناء قيادة القطار — والثانى بعدم قيامه بواجبه فى المناورة بهذا القطار فى ميعادها » ومحكمة أول درجة دانتهما وقالت فى ذلك « ان التهمة ثابتة قبل المتهم (الطاعن) من التحقيقات التى تضمنت ان المتهم كان يقود قطار سكة حديد فى مناورة وكان المتهم الثانى عامل مناورة وأثناء مسير القطار دهس المجنى عليهما وكانا نائمين بين قضبان الشريط واحدث بهما الاصابات المبينة بالكشف الطبى والتى ترتب عنها وفاة الأول » .

« وحيث ان الثابت من أقوال على حسين فرحات وتوفيق عبد اللطيف ثابت ان المتهم الأول فى مسيره بالقطار للخلف لم ينبه بالصفارة كما أن صوت القطار لم يكن مسموعا — وقد قرر أيضا ان المتهم الثانى لم يكن موجودا وقت المناورة . وحيث ان المجنى عليه السيد عبد اللطيف ثابت قرر قبل وفاته وكذلك حسين احمد بكر انهما لم يسمعا صفارة القطار قبل الحادثة . وحيث ان التهمة كما اتضح للمحكمة ثابتة قبل المتهم الأول من عدم تنبيهه المجنى عليهما كما أنها ثابتة قبل المتهم الثانى من عدم وجوده وقت المناورة مما تسبب عنه وقوع الحادثة وعلى ذلك فيكون المتهمان قد ارتكبا الجريمة المنصوص عنها فى المواد المطلوبة» ولدى المحكمة الاستئنافية تمسك الدفاع عن الطاعن — على ماهو ثابت بمحضر الجلسة — بأن المسئولية لا تقع على المتهمين لأن تعليمات السكة الحديد واضحة والعقل البشرى لايتصور أن ينام المتهمان (يقصد المجنى عليهما) على شريط السكة الحديد وهما عاملان فى الجيش البريطانى والمتهم الأول كان مكلفا بعمل مناورة فى هذه الليلة والمنطقة مظلمة والمحطة مظلمة لأنها منطقة حرام وكان يسير بالقاطرة من الخلف . وعامل المناورة يكون موجودا فى أول عربة من عربات السكة الحديد المدفوعة ولما أعطاه الاشارة مر . والحكم الابتدائى نص على ان مانسب إلى المتهم الأول انه لم يطلق الصفارة وعامل المناورة يقرر العكس والمادة ٣٣١ من لائحة السكة الحديد لاتفرض على السائق اطلاق الصفارة ثم قرأها وقدمها للمحكمة وقال انها لائحة السواقين والتى ترتب حقوقهم ومسئوليتهم والبندان ٢٢ و٢٤ يتكلمان عن واجبات عمال المناورة وقت تحرك القطار أثناء المناورة ولم تحتم على سائق اطلاق الصفارة وكذلك وظائف عمال المناورة وعلى أن المادة ٢٠٢ تحتم على السائق الا يسير إلا بعد أن يعطيه عامل المناورة الاشارة والبندان ٢٢ و٢٤ يحرمان على العمال دخول المحطة أثناء عمل المناورة وهذا نهارا فما بالكم ليلا . وصمم على طلب البراءة، والمحكمة الاستئنافية حكمت بتأييد الحكم الابتدائى وذكرت انه ثابت من أقوال المجنى عليهما فى التحقيق

أنهما كانا ينامان على قضبان السكة الحديد فى فناء محطة السويس بعد منتصف الليل مع عدد كبير من العمال وفوجىء الجميع بقطار يقوده المتهم الأول (الطاعن) بدون استعمال الصفارة فقاموا مذعورين ولم يتمكن المجنى عليهما من القيام قبل وصول القطار فصدمهما وأصابهما وقد تبين من الكشف عليهما فى مستشفى السويس ان أولهما أصيب بكسر كامل فى ساقه الأيسر وكسر مضاعف فى الفخذ الايسر ثم توفى فى نفس اليوم بسبب الصدمة العصبية الناشئة من هذه الكسور . أما الثانى فقد أصيب بهرس فى أصابع اليدين وكدم رضى بالكتف الايسر . وبما أن المتهم الثاني هو عامل المناورة المختص باكتشاف الطريق أمام ذلك القطار أثناء سيره . وبما أن المجنى عليهما جزما بأن عامل المناورة هذا لم يكن موجودا أصلا وقت الحادث وان القطار كان يسير فى نفس الوقت بغير اطلاق الصفارة وبما ان هذه الأقوال تأيدت بشهادة كل من محمد محمد غندور وعلي حسن فرحات وتوفيق عبد اللطيف سواء فيما يتعلق بعدم وجود عامل المناورة أو فى عدم اطلاق الصفارة أو فى وجود عدد كبير من العمال النائمين علي القضبان . وبما أن المتهمين دفعا التهمة بأن عامل المناورة كان موجودا وان السائق كان يطلق الصفارة ومع ذلك فقد ادعي عامل المناورة أنه كان يكتشف الطريق سائرا على قدميه أمام العربة الأولى من القطار بمسافة نحو عربتين بينما ادعى السائق بأن عامل المناورة كان يركب فى نفس العربة الأولى للقطار . وبما أن هذا التناقض يقطع بصحة ماقرره المجني عليهما والشهود من ان عامل المناورة المتهم الثانى لم يكن موجودا أصلا وان السائق لم يقف إلا بسبب صراخ العمال عند حصول الحادث . وبما انه يؤكد هذه الحقيقة انه لو كان عامل المناورة موجودا ومعه مصباحه ويسير أمام القطار المسافة التى يقول عنها لاكتشف حتما وجود ذلك العدد الكبير من العمال نائمين علي القضبان ولتنبه سائق القطار للوقوف فى الوقت المناسب خصوصا إذا لوحظ أن القطار كان يتحرك فى مناورة بداخل فناء المحطة ويسير فى منتهى البطء . وبما انه تبين من مجموع ذلك ان المتهم الثانى أخطأ فى التخلي عن واجبه كعامل مناورة ولم يصحب القطار لاكتشاف الطريق أمامه كما أخطأ المتهم الأول فى قيادته القطار بغير اصطحاب عامل المناورة مع عدم اطلاق الصفارة وقد تسبب الاثنان بخطئهما هذا فى وفاة المجني عليه الأول وفى اصابة الثانى . وبما انه لذلك تكون التهمة ثابتة ويتعين تأييد الحكم المستأنف .

« وحيث انه يبين مما قدم أن واقعة الاهمال التى رفعت بها الدعوى على الطاعن هى انه لم يتنبه إلي وجود المجنى عليهما على القضبان الحديدية أثناء قيادته القطار . وقد قضى الحكم الابتدائى بادانته على هذا الأساس فقط . أما الحكم الاستئنافى فقد دانه علي أساس انه اخطأ بقيادته القطار بغير اصطحاب عامل المناورة وبعدم اطلاق الزمارة وذلك للاسباب التي أوردها دون أن يشير فيها إلى انه أخذ معها بأسباب الحكم الابتدائى ، كما يبين ان المجني عليهما كانا وقت مرور القطار الذى كان يقوده الطاعن أثناء عملية المناورة

نائمين فى الظلام أثناء الليل على القضبان التى تسير عليها القطارات . ولما كان ما أجرته المحكمة الاستئنافية من اضافة واقعة اهمال جديدة لم ترفع بها الدعوى على الطاعن ولم تدنه بها محكمة أول درجة غير جائز . ولما كان المجنى عليهما قد قصرا فى حق نفسيهما تقصيرا جسيما بنومهما على قضبان السكة الحديدية التى هى معدة لسير القطارات عليها وكان ذلك مخالفا للمألوف بل المعقول ولا يمكن ان يرد على بال سائق أى قطار وكان لا يوجد من واجب يقضى بأن يستمر السائق طوال سير القطار فى اطلاق زمارته ولو لم يكن يرى أشخاصا أو أشباحا فى طريقه ـ لما كان كل ذلك فان المحكمة حين دانت الطاعن كان واجبا عليها فى واقعة الدعوى مع تمسك الدفاع بما تمسك به على الوجه المتقدم أن تتحدث فى غير ما غموض عن رابطة السببية بين عدم اطلاقه الزمارة وبين اصابة المجنى عليهما فتبين كيف وجب عليه وقت الحادث أن يطلق الزمارة وكيف كان عدم اطلاقها سببا فيما وقع أى لو كان تنبه المجنى عليهما من نومهما الذى كان مستغرقين فيه واستطاعا النجاة قبل ان يفاجئهما القطار ويصيبهما . أما وهى لم تفعل فان حكمها يكون قاصرا البيان .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة للبحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن على حسن عبد الرحيم ضد النيابه رقم ٧٢٤ سنه ١٥ ق)

٢٢١

٢٤ أبريل سنة ١٩٤٥

حجز . وجوب اشتمال محضر الحجز على تنبيه جديد للدين بدفع الدين . شرطه . حصول الحجز فى نفس محل المدين أو بحضوره . البطلان الناشىء عن خلو المحضر من هذا التنبيه . مقرر لمصلحة المدين وحده .

(المادة ٤٤٤ مرافعات)

المبدأ القانونى

إن المادة ٤٤٤ من قانون المرافعات حين نصت على وجوب اشتمال محضر الحجز على تنبيه جديد للمدين بدفع الدين قد علقت ذلك على شرط ان يكون الحجز حاصلا فى نفس محل المدين او بحضوره . فإذا كان الثابت بالحكم ان الحجز وقع على زراعة قطن قائمة فى الغيط ، وبغير حضور المدين ، فإن التنبيه المذكور لا يكون لازما ، ويكون الحجز صحيحا . ومع ذلك فان البطلان الناشىء عن عدم اشتمال محضر الحجز على مثل هذا التنبيه إنما قرر لمصلحة المدين فلا يصح التمسك به إلا له هو وحده .

المحكمة

« حيث ان مؤدى الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الأول ان قسم التزوير بمصلحة الطب الشرعى الذى قام بفحص صورة محضر الحجز المطعون فيها بالتزوير قرر انه لا يستطيع الجزم بأن التغيير الحاصل فى التاريخ المعين للبيع وقع من الطاعن أو من الحارس ولكن المحكمة لم تعبأ بما جاء

بهذا التقرير ونسبت اليه انه لم ينف حصول التزوير من الطاعن وهذا يعد خطأ في الاستدلال يعيب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت ان صورة محضر الحجز المسلمة الى الحارس بها تغيير فى التاريخ المعين للبيع بجعله ١٩ اكتوبر سنة ١٩٤٠ بعد أن كان ٥ اكتوبر سنة ١٩٤٠ كما يتضح للرائى بالعين المجردة وان الصورة الأخرى التى بيد المدين هى صورة مزورة بطريق الاصطناع بدليل اختلافها عن الأصل المحفوظ بقلم المحضرين فيما يتعلق باسم الحارس وبتاريخ البيع قال : « انه متى حصل الاقتناع بتزوير الصورة التى قدمها المدين . . . فلاشك ان المحضر (الطاعن) مادام يرمى الى خدمة المدين هو الذي عبث بالصورة المعطاة للحارس احمد محمود عبد الرحمن ليجعلها مطابقة للمحضر الذى بيد المدين من الوجهين السالفى الذكر وقد كانت تلك الأوراق فى متناول يده حسب أقوال الشهود الثلاثة الحارس والمرشد وشيخ البلد واذا كان تقرير مصلحة الطب الشرعي (قسم التزوير) لم يؤد الى معرفة خط من أحدث ذلك التغيير . . . فانه لم ينف حصوله من المحضر . . . . الخ » ولما كان هذا الذى أورده الحكم من شأنه أن يؤدى الي القول بوقوع التزوير من الطاعن ولا يتعارض فى شىء مع تقرير مصلحة الطب الشرعى فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الوجه .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى ان الحكم المطعون فيه اعتمد فى ادانة الطاعن على أقوال الحارس بالرغم مما فيها من تناقض وبرر هذا التناقض بعلة واهية .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه صدق الحارس فيما قرره من ان صورة محضر الحجز بقيت فى حوزة الطاعن فترة من الزمن امكنه فى خلالها أن يحدث مابها من تغيير وعلل عدول هذا الشاهد عن اقواله الأولى بقوله : « انه اذا كانت أقوال الحارس قد تناقضت بين الذى رواه أول الأمر وهو ان المحضر أخذ منه الصورة ثانى يوم الحجز ثم رجوعه الى رواية المرشد ابراهيم جاد عفيفي المتضمنة ان المحضر لم يسلم الحارس الصورة يوم توقيع الحجز بحجة الرغبة فى اكمال نقصها بتوقيع شيخ البلد فعذره واضح إذ لعله أراد أن ينفي عن نفسه وصمة التفريط عند الدائن الحاجز الذي وقع عليه اختياره ليكون حارسا وما كان اخلق هذين الشاهدين بذكر رواية متحدة فى هذا الشأن لو أن فى نزاهتهما مطعنا . »

ولما كان قاضى الموضوع هو صاحب السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود وكانت المحكمة قد صدقت قول الشاهد بالرغم من تردده فيه فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الصدد ايضا .

« وحيث ان مبني الوجه الثالث ان الحكم المطعون فيه ذكر ان صورتى محضر الحجز تشتملان على تزوير واضح فى عدة مواضع بخصوص تقدير المحصول الذى ينتظر ان ينتج من الزراعة المحجوزة مع ان هذا يتضمن اتهاما جديدا لم يسبق توجيهه على الطاعن وتنبيه الدفاع اليه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه لم يعاقب الطاعن من أجل التغيير الذى قال بوقوعه فى البيانات الخاصة بتقدير المحصول فى صورتى

محضر الحجز وانما تحدث عن هذا التغيير فى معرض الرد على ما دافع به الطاعن من أن الحاجز والحارس قد يكونان هما اللذان أحدثا التغيير في تاريخ البيع فقال انه « من لغو الكلام أن يقال عن الدائن وفريقه ما قيل وهو الذى تتوافر مصلحته وبلوغ حقه كاملا مع كثرة الناتج من القطن المحجوز » ولما كان ذلك فلا محل للقول بأن المحكمة وجهت علي الطاعن تهمة غير المرفوعة بها الدعوى عليه .

« وحيث ان مبني الوجه الأول من وجهى الطعن المقدم من الطاعن الثانى ان محضر الحجز المدعي تزويره لم يشتمل على تنبيه جديد المدين بوفاء الدين ولذلك يكون باطلا طبقا لنص المادة ٤٤٤ من قانون المرافعات ويكون تغيير الحقيقة فيه غير معاقب عليه قانونا .

« وحيث ان المادة ٤٤٤ من القانون المذكور التى يستند اليها الطاعن لم تنص على وجوب اشتمال محضر الحجز على تنبيه جديد للمدين بدفع الدين إلا اذا كان الحجز حاصلا فى نفس محله أو بحضوره . ولما كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الحجز وقع علي زراعة قطن قائمة فى الغيط بغير حضور المدين فان التنبيه المشار اليه لم يكن لازما . ومن ثم فان محضر الحجز يكون صحيحا . على أن البطلان الناشىء عن عدم اشتمال محضر الحجز على تنبيه جديد بدفع الدين مقرر لمصلحة المدين فلا يصح القول بالبطلان إلا بناء على طلب المدين وحده . ومتي كان الأمر كذلك فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص .

« وحيث ان حاصل الوجه الآخر ان الحكم المطعون فيه قد استدل على اشتراك الطاعن فى التزوير بأنه صاحب المصلحة فى ارتكابه وهذا الاستدلال قاصر عن الوصول إلى ادانته بالاشتراك فى هذه الجريمة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان اثبت على المحضر الطاعن الأول انه هو المرتكب للتزوير في صورة محضر الحجز قال انه . « اذا ما روعى انه ما كان ليأتى هذا الجرم إلا لاكتساب منفعة بخدمة من يستفيد من ارتكابهما الا وهو المتهم الثانى (الطاعن) الذى يهمه دون سواه تأخير ميعاد البيع وتنصيب نفسه حارسا وتقدير ناتج القطن أقل تقدير تحقيقا للاغراض السالف شرحها أما القول بأن للمسألة وجهين وأن الشبهة قد تتجه فى جميع الأحوال الى الدائن الحاجز فهراء لا يستسيغه التفكير السليم إذ لا مصلحة له فى ذلك البتة بل فيه كل مضرة عليه وانه على رغم استمساك المتهم الثانى بمحضر الحجز المقدم منه يعترف في غير مواربة باشتماله على أمور لا حقيقة لها كحضور شيخ البلد وقت الحجز وحصول الحجز فى الغيط ومصادفة وجوده هناك واعتراضه على حجز ما هو مملوك لوالده وان الذى يجيز مثل هذا المحضر المنطوى علي وقائع مسلم بكذبها لا يبعد عليه الاشتراك فى انشاء محضر مختلق من أساسه ثم لو انه محضر صحيح غير مصطنع وأقره المتهم بالتوقيع عليه بامضائه على ما فيه من مغايرة الحقيقة لا نطوى فعله هذا على المشاركة فى تزوير محضر رسمى ولعل افضح ما فى المحضر المزور شيئين — أولا — قد وضعت فى ختامه عبارة مدلولها

حصول التوقيع من ابراهيم جاد عفيفى واحمد محمود عبد الرحمن وقد وقعا بأنهما مرشدان وعجيب أن يكون لأحد هذين الشخصين المنتميين الى الدائن الحاجز توقيع على محضر يتنافى والحقيقة التى يعرفانها وهى تعيين أحمد عبد الرحمن حارسا — ثانيا — ان الصورة المقول بتزويرها وصورة محضر عدم الوجود يحملان كلاهما تاريخا واحدا هو يوم ٢٧ أغسطس ولا معنى لذلك إلا انهما محرران فى اليوم عينه ومع ذلك يقال فى محضر الحجز بوجود مرشدين هما ابراهيم جاد عفيفى واحمد محمود عبد الرحمن ويقال فى المحضر الآخر ان مرشد الطالب لم يحضر للارشاد .

وما هو جدير بالذكر فى هذا المقام ان المحضر المتهم الأول أراد التعلق بأوهى الأسباب حينما قال ان بالمحضر المزور بصمة اصبع واحدة لمرشدين اثنين ولكنه ظهر من الفحص الذى قامت به ادارة تحقيق الشخصية ان صاحب تلك البصمة احمد محمود عبد الرحمن وتفسير ذلك سهل واضح وهو ان المحضر كان يستعين بحسن نية هؤلاء الناس فيطلب توقيعهم على ما يعرضه عليهم من الأوراق بعلل ومزاعم مختلفة وظاهر الحال انه كتب اسمهما توطئة للحصول على توقيعهما ولأمر ما لم يتسن له إلا توقيع أحدهما فقط »

ولما كانت الأدلة التى استند اليها الحكم فى القضاء بادانة الطاعن الثانى من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليها فان ماينعاه على الحكم لا يقبل منه لتعلقه بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به

(طعن محمد لبيب عبد الوهاب وآخر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٦٤٠ سنه ١٥ ق)

٢٢٢

٢٤ أبريل سنة ١٩٤٥

وصف التهمة . التعديل الذى تقترحه النيابة أمام المحكمة . لا يكون ملزما لا للخصوم ولا للنيابة ولا يصح أن يكون من شأنه تحويل الخصوم عن الوصف الاول الذى رفعت به الدعوى .

المبدأ القانونى

متى كان المتهم قد احيل إلى محكمة الجنايات لمعاقبته باعتبار انه فاعل لجناية القتل ، فانه لا يكون عليه بمقتضى القانون ان يعتد بغير هذا الوصف مما يبدى اثناء المرافعة ، مادامت المحكمة لم تنبه إلى انها هى - لا ممثل النيابة بالجلسة — قد رأت ، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم ، أن تعدل الوصف أو التهمة على الصورة التى تبينها له وتوجهها عليه صراحة . أما التعديل الذى تقترحه النيابة أمام المحكمة فلا يكون ملزما لسائر الخصوم ولا لها هى . ولا يكون من شأنه تحويلهم عن الوصف الأول المرفوعة به الدعوى من بادىء الأمر والذى صدر الحكم بناء عليه فى النهاية .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو ان المحكمة دانت الطاعن باعتباره فاعلا للجناية لا شريكا فيها وهى فى هذا لم تأخذ بأقوال المجنى عليه ولا بالوصف الذى طلبت النيابة بجلسة ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٥ العقاب على أساسه بل استخلصته من الوقائع فذكرت أن المجنى عليه

كاذب فى أقواله وأن الواقعة الصحيحة هي أن الطاعن هو الذى أطلق المقذوف الذي أصاب المجنى عليه ، فعلت ذلك دون أن تنبه الدفاع إلى التعديل الذى أجرته وهذا منها خطأ يقتضي نقض حكمها لابتنائه على الاخلال بحقوق الدفاع .

« وحيث ان قاضى الاحالة أحال الطاعن وحماد محمد يونس إلى محكمة الجنايات لأنهما «الأول قتل خضيري محمد السيد عمدا بأن أطلق عليه عيارا ناريا قاصدا قتله فأحدث به الاصابات المبينة بالكشف الطبي وتقرير الصفة التشريحية والتى أدت إلى وفاته وذلك مع سبق الاصرار والترصد - والثانى - اشترك مع المتهم الأول فى ارتكاب جريمة القتل بأن اتفق معه وساعده على ارتكابها بمرافقته إياه لمحل الحادث فوقعت الجريمة بناء على الاتفاق والمساعدة المذكورين » ومحكمة الجنايات دانت الطاعن وبرأت المتهم الآخر وقالت فى ذلك . « انه بجلسة اليوم سمعت الدعوي على الوجه المبين بمحضر الجلسة وتقدم وكيل النيابة بتعديل للوصف من شأنه أن يجعل من حماد محمد يونس فاعلا أصليا ومن محمد عكاوى قرنة شريكا . وحيث أن ابلاغ هذا الحادث لم يكن نتيجة تبليغ كالعادة بل علم به ضابط نقطة نزلة عمارة حوالى الساعة ٨ مساء عن طريق أحد رجال القوة الذى علم تليفونيا من ناحية حاجر مشطا بحدوث اطلاق أعيرة نارية هناك لم يعرف سببها فقام الضابط من فوره قاصدا الناحية الشرقية من مساكن حاجر مشطا حيث علم من الأهالي باصابة أحد الأشخاص بالمزارع فسلك الطريق المتجه إلى الشرق من ناحية حاجر مشطا وسط المزارع وبعد مسيرة ثمانمائة متر تقريبا شاهد محمد عكاوى قرنة (الطاعن) الذى كان وكيلا لشيخ الخفراء حينئذ واقفا يحمل بندقيته الأميرية التى ثبت فيما بعد أنها لم تكن مطلوقة وبندقيـة ما وزر بها طلقات أحدها بالخزنة والآخر بالماسورة معد للاطلاق وثبت أيضا من تقرير الطبيب الشرعى أنها لم تطلق فلما استفسر محمد عكاوى قرنه عما حدث قرر له أنه كان يمر بالمزارع مستصحبا الخفير بشاى يوسف وحماد محمد يونس وهو ابن للعمدة وقريب لعكاوى وبينما هم فى الطريق سمعوا صوت تقطيع برسيم فى الجهة البحرية ورأيا شخصين انتصبا واقفين من زراعة البرسيم واتجها هاربين الي ناحية الطريق فقطع هو وزملاؤه عليهما الطريق من الغرب وناذوهما فرد عليهم شخص عرفوه أنه خضيرى وطلب منهم عدم ملاحقته ثم أطلق عليهم مقذوفين ناريين فطلب وكيل شيخ الخفراء من زميله بشاى أن يطلق النار وأطلق هذا فعلا عيارا ناريا أصاب خضيرى فسقط فى زراعة البرسيم أما زميل خضيرى فتابع الهرب نحو البلدة حتى قبض عليه الخفير حمودة قبيص داخل مساكن الناحية وزعم محمد عكاوى قرنه أنه لم يطلق النار بنفسه لأن بندقيته لم تكن صالحة للاستعمال وارشد الضابط عن مكان تقطيع البرسيم فاذا به فى الناحية البحرية من الطريق على مسافة ٤٨ مترا إلى زراعة احمد يونس وثبت من المعاينة التى أجرتها النيابة ان البرسيم مقطوع باليد بشكل غير منتظم بحيث ترك فى بعضه من السيقان مايبلغ طوله قبضة اليد وفى البعض الآخر قبضتان وكان التقطيع بشكل غير منتظم فى مساحة بلغ طولها ثلاثة

أمتار فى متر ونصف عرضا وقرر محمد عكاوى أنه كان يستعين بقريبه حماد محمد يونس كعادته أثناء المرور وأن الأخير لم يكن يحمل سلاحا وبعد أن سمع الضابط تلك الرواية ذهب إلي المصاب الذى كان ملقى على بعد مائة متر للجهة القبلية الشرقية من مكان البرسيم المقطوع وعلم منه انه يدعى خضيرى محمد السيد وانه كان عند بكير أحمد عمه فى ساقية له تبعد أكثر من كيلو متر وأثناء عودته قابله وكيل شيخ الخفراء وحماد محمد يونس ولامه الأخير على وجوده خارج البلدة فى وقت متأخر وأطلق عليه عيارا أصابه فى جنبه الأيمن ونقله حماد ومحمد عكاوى من الطريق إلي المكان الذى وجده به الضابط وأضافة إلى ذلك أنهما ادعيا عليه بالسرقة سترا لجريمتهما وأرجع الحادث إلى ما بين عائلته وعائلة العمدة من ضغائن دموية مسلم بها من الجانبين ونفى رواية شيخ الخفراء تماما مقرراً بأن الخفير بشاى لم يكن موجودا حين حصول الحادث اطلاقا كما أن المجنى عليه لم يكن مصحوبا بأحد . وحيث ان المحكمة قبل أن تستعرض الروايتين لاتستطيع أن تقبل من البداءة أن رواية المتهم محمد عكاوي قرنة وزميله حماد واهية من أساسها ومن حيث الدلائل التى قدمت لتدعيمها فأما ماترتكز عليه من أن المصاب كان يسرق برسيما شوهد به أثر تقطيع خيلة ظاهرة البطلان فالبرسيم ليس من المحصولات ذات القيمة التى من أجلها يخرج شخصان مسلحان كل منهما يحمل بندقية ثم إذا ما اختارا للسرقة غيطا لم يجدا إلا غيطا قريبا من الطريق العمومى وعلى مسافة غير بعيدة منه ٥٠ مترا من مكان المصاب توجد زريبة وبيت يسكن بهما أبو اليامين بشاى وقلدس فلتس حتى إذا ما باشرا السرقة لم يقطعا البرسيم بالشرشرة بل باليد وبكيفية لا تدل على حرص السارق بل على عكس ذلك تنم عن الاصطناع حيث تركت أجزاء تتفاوت طولا من سيقان البرسيم . أما الدليل قبل المصاب وزميله المستمد من البندقية الموزر المقدمة فمردود بما لا يقبل الجدل إذ تبين من تقرير الطبيب الشرعى أن تلك البندقية لم تطلق حديثا وعبثا يحاول الدفاع أن يشكك فى صحة ذلك التقدير معتمدا على أن وكيل النيابة أثبت أنه شم البندقية فوجد بها رائحة البارود إذ لا يمكن اعتبار تقرير وكيل النيابة حجة ازاء التحليل العلمى الذى كان أساسا لتقرير الطبيب الشرعى كذلك لا أهمية لما قيل من أن التقرير جاء عقب الحادث بمدة طويلة حيث حرر التقرير فى ٢٠ مايو بينما حصل الحادث فى ٥ مارس فان آثار البارود وجدت مع ذلك ببندقية الخفير بشاى يوسف التى أرسلت للتحليل مع البندقية الماوزر ويخطىء الدفاع حين يتمسك بأن البارود الأبيض المستعمل فى بندقية مثل الماوزر لايترك أثرا فقد أجرى الطبيب الشرعي التحليل للبندقية لتفاعلات البارود الأسود والعديم الدخان كما يتضح من تقريره ولو أن التحليل كان عديم القيمة لمضى المدة لأشار إلى ذلك الطبيب الشرعى فى تقريره الذى طالبته به النيابة بعد أن بعثت اليه بمذكرة مستوفاة عن وقائع الدعوى متضمنة تاريخ حدوثها .

« وحيث ان الدليل الآخر الذى حاول محمد عكاوى قرنه أن يسند به روايته جاء

هادما له فقد ظن أن فى استطاعته كوكيل لشيخ الخفراء أن يدعمه بروايته مستعينا بشهادة زميله بشاى يوسف فجاءت شهادة بشاى تكشف القناع تماما عن حبائل التلفيق فقد شهد هذا فى تحقيق النيابة أنه كانت عليه نوبة حرس التليفون تلك الليلة لا المرور فى المزارع مع وكيل شيخ الخفراء وقد تأيد هذا بما أثبتـه المحقق من اطلاعه على دفتر الأحوال فلما طالب العمدة بمفتـاح الغرفة التى يحفظ بها السـلاح إلى جوار التليفون أعطاه اياه العمدة بعد أن أخبره أن محمـد عكاوى أعاده له ولم يجد الشاهد بندقيته بل وجد بندقية وكيل شيخ الخفراء وعلم من العمدة أن هذا الأخير خرج إلى المزارع مع ابن العمدة فذهب الشاهد فى أثرهما وقبل أن يصل إلى مكان الحادث سمع طلقين متتاليين بقول أن أولهما كان (عيار موزر) والثانى نمرة ١٦ وشاهد محمد عكاوى وحماد مقبلين عليه وأخبراه أنهما شاهدا خضيرى يسرق برسيما وانه أطلق عليهما عيارا فرد عليه محمد عكاوى بعيار من بندقية بشاى لا يعلم ان كان أصابه أم لا وطلب من الشاهد أن يذكر أنه هو الذى أطلق النار أثناء مصاحبته لوكيل شيخ الخفراء فى المرور فعادوا إلى البلدة وأخبره العمدة بما ينسـبه اليه وكيل شيخ الخفراء فكذب الشاهد ماعزى اليه وأصر على روايته التى ثبت عليها فى التحقيق ولو أن الشاهد بشاى يوسف طاوع محمد عكاوى فيما ابتغاه لذهب دم المصاب هدرا إذ كان من العسير أن ينسب الى بشاى أنه تعمد قتل المصاب وليس بينهما ضغينة دموية بل كان كل ماينسب اليه أنه تجاوز حدود الدفاع

الشرعى وهكذا كان النجاح قاب قوسين أو أدنى من محمد عكاوى فقد أتقن التلفيق واستطاع أن يقدم من المظاهر الخـارجية ما ظن أنه يكون جريمة سرقة فلم يبق إلا أن يتقـدم غيره من رجال الحفظ ليقرر أنه هو الذى أطلق النار دفاعا عن النفس والمال وحرص محمد عكاوى على أن يتهرب من واقعة اطلاق النار على المصاب ناسبا إياها لغيره يدل بوضوح على أنه يتجنب هـذا الموقف لما يعلمه من ضغائن دموية بين عائلته وعائلة المصاب ومانشأ أخيرا من اختفاء ابنة العمدة المسماة « منى » واتهام المصـاب فى اخفائها كما شهد بذلك الأخير ووالده فى التحقيق . ولو ان الواقعة كانت صحيحة وكان محمـد عكاوى بعيـدا عن شـهوة الانتقام من المصاب لذكر فى صراحـة أنه هو الذى أطلق النـار عند ما أطلق عليه عيار من شخص كان يجوس المزارع خلال الليل طلبـا للسرقة ولـكن محاولتـه القاء واقعة اطلاق النـار على غيره تنم من جهـة على عـدم صحة السبب الذى اختلق ومن جهة أخرى على ما يشعر به هو من دواع خفية كانت سببا لقتله المجنى عليه ...
وحيث ان المحكمة قد استبعدت ركـن الاصرار لأن النيابة لم تقم الدليل على أن المتهم كان يعلم أن المجنى عليـه خرج إلى الزراعة وأنه سيعود فى هذا الطريق وأنه بقى مترصدا له حتى عاد وظفر به ولا تجد تفنيدا لهذا الزعم أكثر من قول المجنى عليه أمام النيابة صحيفة ٢٤ من أن محمد عكاوى وحماد لم يقابلاه وهو خارج الى المزارع للبحث عن المعزة وأن مقابلتهما له أثنـاء عودته كانت من قبيل المصادفة فاذا أتى بعد ذلك وبالغ فى أقواله

ناسبا الى غريمه سبق الاصرار فتفسير ذلك كما قدمنا أنه خشى أن يهدر دمه ازاء الرواية التى أحكم تدبيرها محمد عكاوى ناسبا اليه السرقة والتى قصد بها تبرير القتل فكان من الطبيعى أن يبالغ المصاب من جانبه ليرد على محمد عكاوى بضاعته . كذلك استبعدت المحكمة التعديل الأخير من اعتبار حماد محمد يونس الفاعل الأصلى باعتبار أنه هو الذي أطلق النار وترجح المحكمة أن اطلاق النار حدث من محمد عكاوى وكيل شيخ الخفراء وتستند فى ذلك الى أنه استبدل ببندقيته بندقية الخفير بشاى وكان معه خرطوشتان من الخراطيش العادية رقم ١٦ التى قد تستعمل فى بنادق الخفراء وأنه أخبر الخفير بشاى بأنه هو الذى أطلق النار وقد يكون أقرب الى المعقول وهو من رجال الحفظ أن يكون اطلاق النار من جانبه لا من جانب ابن العمدة خصوصا وقد جهد في أن يتخلص من عواقب فعلته بأن سلم البندقية التى أطلقت الى بشاى يوسف وطلب منه أن يقرر أنه هو المطلق لها فى الظروف التى حاول أن يلفقها له وترجح المحكمة أن البندقية الماوزر المضبوطة كانت مع حماد محمد يونس وقد ثبت من التقرير الطبي الشرعى انها لم تطلق ولا يرد على هذا التصوير أقوال المجنى عليه ذاته فانه يزعم أن العيارين أطلقا عليه من الخلف بينما كان يعدو وراءه محمد عكاوى قرنه وحماد وأنه سمع حماد يطلب من الأول اطلاق النار ويعقب ذلك عيار لم يصبه فيسمع المجنى عليه حماد وهو ينهر محمد عكاوى على أنه لم يصب الهدف ويعقب ذلك عيار آخر فيعتقد المجنى عليه أنه لا بد أن يكون من حماد وتلاحظ المحكمة على هذا التصوير اختلافه مع ما جاء فى التقرير الطبي من أن الضارب كان على يمين المضروب لا خلفه ومن مسافة قدرها الطبيب الشرعى بأنها تزيد على ثلاثة أمتار وقد تبلغ الخمسة عشر مترا وأن المجنى عليه قد يكون عجز عن تمييز الضارب له من بين الاثنين على هذا البعد فصور الرواية التى ذكرها ليشرك الاثنين فى الحادث أو قد يكون ظنه متجها الى حماد باعتباره ابن العمدة وأخا « منى » التي نسب اليه اختطافها وعلى أى الحالتين فلا يمكن الاعتماد على مجرد استنتاجه لمطلق العيار من مجرد سماعه المناقشة بين الاثنين وهما يعدوان خلفه . . . . . »

« وحيث أنه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فان قاضى الاحالة أمر باحالته الى محكمة الجنايات لمعاقبته باعتبار أنه فاعل لجناية القتل والمحكمة دانته على هذا الاعتبار فكان عليه اذن بمقتضى القانون أن يتناول بدفاعه هذا الوصف ويجعله أساسا له وأن لا يعتد بغيره إذا شاء مادامت المحكمة لم يبد منها تنبيه اليه بأنها هي ـ لا ممثل النيابة بالجلسة ـ رأت سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من الخصوم أن تعدل الوصف أو التهمة على الصورة التى تبينتها وتعلنه بها صراحة . ومتى كان الأمر كذلك فان التعديل الذى اقترحته النيابة أمام المحكمة لم يكن ملزما لسائر الخصوم لا ولا لها هى ولم يكن بالتالى من شأنه تحويلهم عن الوصف الأول الذي رفعت به الدعوى من بادئ الأمر والذى صدر الحكم بناء عليه فى النهاية .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد عكاوى قرنه ضد النيابه وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٨٧٦ سنه ١٥ ق)

٢٢٣

٢٤ أبريل سنة ١٩٤٥

دعوى مدنية . رفعها مباشرة على القاصر دون إدخال وصيه . جوازه . الاحكام المقررة للدعوى الجنائية . تسرى على الدعوى المدنية المرفوعة معها .

المبدأ القانونى

إن أحكام المسؤلية الجنائية . كما هى معرف بها فى قانون العقوبات ، تأبى أن يمثل المتهم أمام المحكمة الجنائية وأن لا تسمع أقواله هو شخصياً فى صدد الجريمة المطلوبة معاقبته عنها لما فى ذلك من إخلال بالضمانات الواجب أن تحاط بها المحاكمات الجنائية . ومادام هذا هو الشأن ، باجماع فى الدعوى الجنائية فان الدعوى المدنية — بوصف كونها ملحقة بها ومتفرعة عنها — يجب بطبيعة الحال أن تأخذ حكمها فتتأثر بها ضرورة تعلقها بها تعلق التابع بالمتبوع والفرع بالأصل . وهذا من مقتضاه أن جميع الأحكام المقررة للدعوى الجنائية تسرى على الدعوى المدنية المرفوعة معها من المدعى بالحقوق المدنية . ومن هنا يصح رفع الدعوى المدنية مباشرة على المتهم الذى لايزال قاصرا وعليه وصى يدير أمواله دون إدخال وصية فيها

المحكمة

« حيث أن الطاعن يقول فى طعنه أن الواقعة التى عوقب من أجلها غير صحيحة وملفقة عليه من والد المجنى عليها . وأما الشهود فهم بين مشبوه وصغير وقريب المجنى عليه فلا يعول على شهادتهم . فضلا عن أن أقوالهم متناقضة ولا يستخلص منها صحة جريمتى السرقة والقذف . هذا والطاعن قاصر ولا يجوز مقاضاته مدنيا الا فى وجه وصيه . وقد قدم الدفاع عنه الى المحكمة الاستئنافية صورة رسمية من قرار المجلس الحسبى تدل على أنه قاصر ومشمول بوصاية عمه المدعى المدنى — ولم تذكر المحكمة شيئا عن هذا .

وحيث أن الدعوى العمومية رفعت على المتهم بأنه : ١ — سرق جريد نخيل موضحا بالمحضر لمحمد محمد اسماعيل و ٢ — ضرب عمدا انعام محمد محمد اسماعيل ولم يترك الضرب بها أثرا و ٣ — قذف علانية انعام محمد محمد اسماعيل بأن قال لها « ياللى السيد عصفور خرقك » وباقى الألفاظ الثابتة بالمحضر — وهذه التهمة وجهت الى المتهم من المدعى بالحق المدنى أيضا » .

ومحكمة أول درجة دانته والزمته بالتعويض الذى قدرته للمدعى بالحقوق المدنية وقالت فى ذلك . « ان التهم المنسوبة للمتهم (الطاعن) ثابتة قبله من أقوال انعام محمد محمد اسماعيل التى قررت أنها قطعت جريدا لوالدها وجمعته ثم انصرفت الى عمل آخر حتى جاءها عبده على نجيده وذكر لها أن المتهم سرق بعض الجريد ووضعه بجوار زريبته فذهبت إلى الزريبة واستردت الجريد المسروق وبعد قليل حضر المتهم فسألته عن سبب سرقة الجريد فضربها وسبها

وكان مما قال لها (ياللى السيد عصفور خرقك) وحيث ان رواية المجنى عليها تأيدت بما قرره عبده على نجيد فقد شهد بأنه رأى المتهم يأخذ جريداً من حقل محمد محمد اسماعيل فبلغ ابنته انعام فلما استعادت الجريد جاء المتهم وأراد ضربه فلما تعرضت له انعام ضربهـا ووجه لها الألفاظ التى سبق ذكرها . وحيث ان اسماعيل على الجوهرى شهد بأنه رأى المتهم متماسكا مع انعام وأنه ضربها وشتمها ووجه اليها الألفاظ التى ذكرتها المجنى عليها وان كان قد ذكر أمام المحكمة أنه لم يسمع المتهم يقول لها ان السيد عصفور خرقها . وحيث أن السيد موسى قرر أنه رأى المتهم يضرب انعام ويشتمها ويقول لها يا بنت الكلب يا لبوة يا علقه . وحيث ان السيد مصطفى شهد بأنه رأى المتهم يضرب أنعام ويوجه اليها ألفاظا ماسة بالعرض بأن قال لها (ياللى السيد عصفور خرقك) . وحيث أن المتهم اعترف بانه ضرب المجنى عليها ولكنه أنكر تهمتى السرقة والقذف ولم يدفع أقوال الشهود بدفاع معقول وحيث ان المجني عليه محمد محمد اسماعيل ادعى مدنيا بواحد وعشرين جنيها عن نفسه وبصفته ولى أمر انعام محمد وذكر انه يطلب تعويضا عن جريمة القذف خمسة عشر جنيها والباقى عن جريمتى السرقة والضرب وترى المحكمة أنه يكفى للتعويض عن الجرائم كلها خمسة جنيهات . وحيث ان الوقائع المنسوبة للمتهم تدخل تحت نصوص المواد ٢٤٢/١ و٣٠٣ و٣٠٨ و٣١٨ عقوبات . وحيث ان المتهم تربطه بالمجنى عليها صلة القرابة فهو ابن عمها وترى المحكمة لهذه الصلة وخلو صحيفته من السوابق ولصغر سنه أن توقف تنفيذ العقوبة فيما يختص بجريمتى السرقة والقذف طبقا للمادتين ٥٥ و٥٦ من قانون العقوبات » والمحكمة الاستئنافية أيدت هذا الحكم وذكرت « أن الحكم المستأنف فى محله للاسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده يضاف اليها أنه يفهم من أقوال المجنى عليها وشهودها أن المتهم قذفها علنا قذفا يتضمن الطعن في عرضها والخدش بسمعة عائلتها بان قال لها فى الطريق العام على مسمع من الشهود (ياللي السيد عصفور خرقك) وبعد ذلك مسندا لها أمرا لو كان صادقا لأوجب احتقارها عند اهل وطنها »

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه فان مجادلته في صدد أدلة الثبوت لا تقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به . أما عن رفع الدعوى المدنية عليه مباشرة والحكم عليه فيها بالتعويضات المدنية مع أنه لا يزال قاصرا وله وصي يدير أمواله فذلك لا وجه له لأن الدعوى المدنيـة رفعت عليه تبعا للدعوى العمومية أمام المحكمة الجنائية والضمانات المختلفة التى تكتنف المحاكمات الجنائية هى والأصول المقررة لذلك بالقانون تأبى أن يمثل المتهم أمام المحكمة الجنائية أو أن لا يعتد بقوله هو بشخصه فى صدد الجريمة المطلوب معاقبته عنهـا على مقتضى أحكام المسئولية الجنائية كما هى معرف بها فى قانون العقوبات بل لا تتفق مع ذلك أصلا . ومادامت الدعوى الجنائية هذا هو الشأن فيها اجماعا فان الدعوي المدنية الملحقة بها والمتفرعة عنهـا يجب أن

تأخذ حكمها لأن أساسها الضرر الناشىء عن الجريمة فهى بطبيعة الحال تتأثر بها لتعلقها بها تعلق الفرع بالأصل والمهم بالأهم مما يقتضاه أن تسرى جميع الأحكام المقررة للدعوى الجنائية على الدعوي المدنية المرفوعة معها من المدعى بالحقوق المدنية :

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن أمين عبد المعبود ابراهيم ضد النيابه وآخر مدع بحق مدنى رقم ٨٩٧ سنه ١٥ ق)

٢٢٤

٢٤ أبريل سنة ١٩٤٥

تفتيش . موظفو الجمارك . حقهم فى تفتيش الامتعة والاشخاص فى حدود الدائرة الجركية التى يعملون فيها . عثورهم فى أثناء هذا التفتيش على دليل يكشف عن جريمة غير جركيه . الاستشهاد به فيها أمام المحكمة . جوازه .

المبدأ القانونى

إن لائحة الجمارك صريحة فى تخويل موظفيها حق تفتيش الأمتعة والأشخاص فى خدود الدائرة الجمركية التى يتولون عملهم فيها . فاذا هم عثروا أثناء التفتيش الذى يجرونه على دليل يكشف عن جريمة غير جمركية معاقب عليها بمقتضى القانون العام، فانه يصح الاستشهاد بهذا الدليل أمام المحاكم فى تلك الجريمة ، على اعتبار أنه ثمرة اجراء مشروع فى ذاته ولم ترتكب فى سبيل الحصول عليه أية مخالفة .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو ان الطاعن دفع ببطلان القبض عليه وتفتيشه لحصول ذلك بغير اذن النيابة فرفضت المحكمة الدفع معتمدة على ان اللائحة الجمركية تبيح دائما تفتيش الذين يرتادون الدائرة الجمركية مع ان اللوائح لا تعطل نصا من نصوص القانون العام . ولقد قالت المحكمة بأن دخول الدائرة الجمركية فيه معنى رضاء كل من يدخلها بالتفتيش وهذا الرأى ان صح لا ينطبق على الطاعن لانه من رجال الضبطية ودخوله الدائرة الجمركية من أعمال وظيفته التى لا يملك فيها رضاء أو رفضا وفضلا عن هذا فان تفتيشه يتطلب اجراءات خاصة وواضح من هذا ان المحكمة اخطأت أيضا بافتراضها توفر ركن الرضاء .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « سرق أقمشة وصابونا » لمجهول والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دانه وقال فى ذلك ان التهمة ثابتة قبل المتهم (الطاعن) مما شهد به الجاويش حسن محمد ربيع أمام المحكمة وما قرره بمحضر ضبط الواقعة من انه فتش المتهم أثناء خروجه من باب الجمارك فضبط معه المسروقات » . وحيث ان المتهم قرر بأنه وجد هذه الأشياء فأخذها طمعا . « وحيث ان المتهم دفع ببطلان التفتيش إلا انه من المتبع تفتيش كل شخص يخرج من باب الجمارك يشتبه فيه الحراس وفضلا عن اللوائح الخاصة بذلك فان فى دخول كل شخص للدائرة الجمركية تسليم منه بتفتيشه أثناء خروجه مما يتعين معه رفض الدفع .

وحيث انه لذلك يتعين مؤاخذة المتهم بالمادة ٣١٨ عقوبات إلا انه نظرا لكبر سن المتهم نوعا ولأنه رب عائلة كبيرة يعولها ولأنه يعمل كمستخدم عمومى ترى المحكمة من كل ذلك تطبيق المادتين ٥٥ و٥٦ من قانون العقوبات وإيقاف تنفيذ العقوبة وجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم .

« وحيث انه لاوجه لما يتمسك به الطاعن فى طعنه فلائحة الجمارك صريحة فى تخويل موظفيها تفتيش الأمتعة والأشخاص فى حدود الدائرة الجمركية فاذا هم عثروا أثناء التفتيش الذى يجرونه على دليل يكشف عن جريمة غير جمركية معاقب عليها بمقتضى القانون العام فانه يصح الاستدلال بهذا الدليل أمام المحاكم فى تلك الجريمة لأنه ظهر أثناء إجراء مشروع فى ذاته ولم ترتكب فى سبيل الحصول عليه أية مخالفة .

« وحيث انه متى تقرر ذلك فان الحكم يكون قد رد على الدفاع المشار اليه فى الطعن ردا صحيحا يبرر القول بصحة الأخذ بالدليل المستمد من التفتيش كما قالت المحكمة ولذلك يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن محمد احمد الحاوى ضد النيابة رقم ٨٩٨ سنة ١٥ ق)

٢٢٥

٣٠ أبريل سنة ١٩٤٥

معارضة . يجب على المعارض أن يحضر الجلسة المحددة لنظر معارضته بشخصه . حضور محام له . تأجيل المعارضة إلى جلسة ثانية وتكليفه بالحضور . عدم حضوره . الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن فى الجلسة الثانية . صحيح

المبدأ القانونى

المحكوم عليه غيابياً بالحبس يجب ، على مقتضى القانون ، أن يكون حضوره الجلسة المحددة لنظر معارضته بشخصه . ولا يكون له ان ينيب عنه غيره . فإذا حضر عنه محام فى هذه الجلسة فإنه هو يكون فى الواقع لم يحضرها فاذا أجلت المعارضة إلى جلسة ثانية ولم يحضرها ايضاً مع تكليفه بالحضور تنفيذا لقرار المحكمة فى الجلسة الأولى . فانه يصح فى هذه الجلسة الثانية الحكم باعتبار معارضته كأنها لم تكن

المحكمة

« حيث ان الطاعن يستند فى طعنه الى القول بأن المحامي عنه قدم الى المحكمة الاستئنافية بجلسة ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٤ شهادة دالة على أنه مريض وملازم الفراش فقررت التأجيل لجلسة ٩ يناير سنة ١٩٤٥ ، وفيها لمناسبة المرض أيضا قد قدم شهادة أخرى بذلك ولكن المحكمة لم تقل شيئا عن الشهادة فى الجلسة بل تداولت فى الدعوى ، ثم قضت باعتبار المعارضة المرفوعة من الطالب كأنها لم تكن ، وهذا منها خطأ يبطل الحكم خصوصا وانها لم تقل شيئا في صدد صحة الشهاده وحجيتها بل اكتفت بالقول بان الشهاده الأولى كانت عن أصابة الطاعن بنزله شعبية والشهاده الأخرى عن أصابته بالتهاب كلوى حاد ، وان ذلك يدعوها لاعتبار دعوى المرض غير جديه وقد ظنت المحكمة على مايستفاد مما قالته فى هذا الخصوص ان المرضين متعارضان مع أن حقيقتهما انهما مرتبطان بعضهما ببعض

ارتباطا وثيقا لان كلا منهما ناشيء عن البرد والرطوبة واذن فقضاؤها باعتبار المعارضة كأنها لم تكن لا يرتكن على اساس صحيح وخصوصا أن الحكم الابتدائي ليس له أسباب كافية يحمل عليها .

« وحيث ان واقع الحال في الدعوى ـ على ما هو ثابت بمحاضر الجلسات والأحكام الصادرة فيها ـ هو أن النيابة العمومية أقامت الدعوي الجنائية على الطاعن بأنه « عرض لبنا مغشوشا بازالة الدسم منه واضافة ماء اليه مع علمه بحالته » ومحكمة أول درجة دانته غيابيا ولدي المحكمة الاستئنافيه لم يحضر الطاعن فحكم عليه غيابيا بالادانة أيضا وبتعديل الحكم الابتدائي الى أشد بناء على استئناف النيابة فعارض ولم يحضر في أول جلسة حددت لنظر المعارضة وفقط حضر محام عنه ، وقال أنه مريض وقدم شهاده مرضيه ، فاجلت الدعوى لجلسة ٩ يناير سنة ١٩٤٥ « لمرض المتهم » وكلفت النيابة باعلانه . وفي هذه الجلسة لم يحضر المعـارض ، ولكن حضر المحامى عنه ، وقدم شهادة مرضيه ، فتداولت المحكمة على أثر تقديم الشهادة ، ثم حكمت بنـاء على طلب النيابه العموميه باعتبار المعارضه كأنها لم تكن والزمت المعارض بالمصاريف . وقالت في حكمها بذلك « ان المتهم لم يحضر جلسه من الجلستين اللتين حددتا لنظر معارضته فيتعين اعتبار المعارضة المقدمه منه عن الحكم الغيابي كأن لم تكن عملا بالمادتين ١٣٣ و ١٦٣ جنايات . ولا محل لمحاولة المتهم في التخلف عن الحضور في جلسة اليوم اعتمادا على الشهادة المرضية المقدمة منه والمؤرخة ٨ يناير سنة ١٩٤٥ والمقال فيها بأنه مصاب بالتهاب كلوى حاد وانه ملازم الفراش والصادرة من نفس الطبيب الذى حرر شهادة مرضية أخرى في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٤ قبل جلسة ١١ منه يقول فيها أن المتهم مريض بنزلة شعبية حادة لما هو ظاهر من هذه الملابسات من أن المسالة ليست جدية وانها لا تعدوا أن تكون وسيلة لتاجيل الفصل في معارضته بغير مبرر »

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية حين قالت بان الطاعن لم يحضر في الجلسه التي حددت لنظر معارضته في الحكم الغيابي الصادر بادانته وبنت على ذلك قضائها باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ، قد بينت أن عدم حضوره لا يرجع إلي سبب جدى منعه عن الحضور واستدلت على ذلك بالاعتبارات التي أوردتها . ولما كانت تلك الاعتبـارات من شانها ان تؤدى الي ما رتب عليها فان المجادلة على الصور الواردة في الطعن لا يكون لها من معنى سوى محاوله فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها .

« وحيث انه لا يؤثر في الحكم المطعون فيه انه لم يقض باعتبار المعارضة كأنها لم تكن إلا في الجلسة الثانية التي أجلت اليها الدعوى من الجلسة الأولى التي كانت محددة للمعارض لنظر معارضته فيها مادام المعارض في الواقع وحقيقة الأمر لم يحضر الجلســة الأولى المذكورة لأنه وهو محكوم عليه غيابيا بالحبس يجب على مقتضى القانون ان يكون حضوره بشخصه ، وليس له أن ينيب عنه غيره ، ومادام هو لم يحضر بالجلسة الثانية أيضا بناء

على تكليف جديد بالحضور تنفيذا لقرار المحكمة الذى صدر فى الجلسة الأولى .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد حسن محمد رومية ضد النيابة رقم ٦٨٩ سنة ١٥ ق)

٢٢٦

٣٠ أبريل سنة ١٩٤٥

وقف التنفيذ . عدم جوازه فى التعويضات أو الرد بجميع صوره . الحكم بازالة المبانى التى تقام مخالفة للقانون . وقف تنفيذه . لايجوز .

المبدأ القانونى

إن وقف التنفيذ لايكون ـ بحسب صريح النصوص التى وضعت فى القانون ـ إلا بالنسبة إلى العقوبات . فهو إذن لايجوز فى التعويضات ولا فى سائر أحوال الرد . فإن الرد بجميع صوره لم يشرع للعقاب أو الزجر وإنما قصد به اعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل الجريمة . ومتى كان ذلك كذلك ، وكانت إزالة المبانى التى تقام مخالفة للقانون هى من قبيل اعادة الشىء إلى أصله وإزالة أثر المخالفة ، فإن الحكم بوقف تنفيذها يكون مخالفاً للقانون .

المحكمة

« حيث ان النيابة لم تقدم فى طعنها أسبابا بالنسبة إلى المتهم الثانى فيكون الطعن بالنسبة اليه غير مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن استوفى شكله القانونى بالنسبة للمتهم الأول .

« وحيث ان مبنى الطعن ان المحكمة إذ قضت بوقف تنفيذ الحكم فيما يختص بازالة المبانى التى ثبت أنها تتجاوز الحد الأقصى للارتفاع المسموح به قانونا قد خالفت القانون .

« وحيث ان وقف التنفيذ لا يكون — بحسب صريح النصوص التى وضعت له فى القانون إلا بالنسبة إلى العقوبات ، فهو إذن لايجوز فى التعويضات أو الرد بجميع صوره لأن ذلك لم يشرع للعقاب والزجر ، وانما قصد به العمل على اعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل الجريمة ، ومتى كان الأمر كذلك وكانت إزالة المبانى التى تقام مخالفة للقانون من قبيل إعادة الشىء إلى أصله ومنع استمرار المخالفة ، فان الحكم بوقف تنفيذها يكون مخالفا للقانون

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء فى الدعوى وفقا للقانون .

(طعن النيابة فى دعواها ضد جمعه مكى جمعه وآخر رقم ٩٢٢ سنة ١٥ ق)

قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية

٢٢٧

أول يونيه سنة ١٩٤٤

إثبات يمين . توجيه اليمين الحاسمة بصيغة معينة . المحكمة لا تملك تغيير هذه الصيغة تغييرا يؤثر فى مدلولها ومعناها . حق المحكمة فى رفض توجيه اليمين إلى الورثة عن واقعة علمها عند مورثهم .

المبدأ القانونى

إذا ما وجهت اليمين الحاسمة بصيغة معينة فإن المحكمة لا تملك تغيير هذه الصيغة تغييرا يؤثر فى مدلولها ومعناها ، إذ الشأن فى ذلك هو لمن يوجه اليمين دون غيره . فإذا رفضت المحكمة توجيه اليمين للورثة لكونها عن واقعة شخصية للمورث ، وعلمها عنده هو — دون الورثة — باعتراف موجه اليمين ، فإنه لا يصح لموجه اليمين أن ينعى عليها ذلك بمقولة أنه إنما كان يقصد منها أن يحلفوا على العلم فقط وخصوصاً إذا كان الورثة قد تمسكوا بأن توجيه اليمين بالصيغة التى وجهت بها غير جائز ، وأن اليمين التى يصح توجيهها إليهم ، بوصفهم ورثة ، هى يمين الاستيثاق فقط ، ومع ذلك فإن الخصم لم يعدل صيغة اليمين بل لم يقل إنه إنما قصد يمين العلم .

المحكمة

« حيث ان أسباب الطعن تتحصل فيما يأتى : أولا أن بالحكم قصورا فى التسبيب يعيبه بما يستوجب نقضه فيما يتعلق بأجرة الأطيان ، فان الطاعن قدم دليلين لاثبات استحقاقه لها أغفلتهما المحكمة اغفالا تاما ، وهما الدفاتر المحررة بخط وكيل المورث ومؤشر على أحدهما بخط المورث نفسه بما يفيد اطلاعه عليهما . وكشف الحساب المقدم فى الدعوى المحرر أيضا بخط الوكيل المذكور . ثانيا أن بالحكم قصورا كذلك فيما يتعلق بمبلغ الـ ٦٦٧ م و ٩٦٥ ج لأنه ثابت بتلك الدفاتر وكشف الحساب المذكور . وقد اكتفت المحكمة بقولها ان كشف الحساب والدفاتر المقدمة لا تدل على أن ذمة المورث كانت مشغولة بهذا المبلغ وانها من صنع المستأنف نفسه ولم يقم الدليل على صحتها . وثالثا أن المحكمة رفضت توجيه اليمين الحاسمة التى وجهها الطاعن للورثة فيما يختص بمبلغ الـ ١٥٠ ج بحجة أنه كان يجب أن توجه اليهم يمين العلم فقط ، مع أن الطاعن قصد ذلك ، ولا عبرة بعدم ذكره لفظ العلم صراحة فى الصيغة التي عرضها لأن طبيعة اليمين ومن وجهت اليهم تغني عن ذلك .

« وحيث انه عن السبب الأول فان الحكم المطعون فيه قال « ان المحكمة تستنتج من ظروف وملابسات الدعوى أن عقد الايجار عقد صورى وذلك للاسباب الاتية (١) ماقرره المستأنف (الطاعن) فى مذكراته المقدمة فى الدعوى الحالية وفي الدعوى رقم ٩٤ سنة

١٩٤٢ كلى مصر وفى استئنافها رقم ٨٠٢–٩٥٨ سنة ٥٩ قضائيـة من أن والده كان بسبب شيخوخته محتاجا إلى معاونة المسـتأنف فى ادارة أملاكه الخاصة فلا يعقل والحالة هذه أن يستأجر هذا الشيخ من ابنـه المستأنف أربعين فدانا وكسـورا فيضع بذلك عبئا جديدا على كاهله الذى أثقلته ادارة أملاكه الخاصة وحدها (٢) لم تجر العادة بين الآباء والأبناء على تحرير عقود إيجار فضلا عن اثبات تاريخها (٣) لم يرفع المستأنف الدعوى الحالية مطالبا والده بالايجار إلا فى ٥ يوليه سـنة ١٩٣٩ فى حين أن القسط الأول من أقساط الايجار قد استحق فى ٣١ أكتوبر سـنة ١٩٣٤ (٤) العقود ذات التواريخ المختلفة المقدمة من المستأنف لمحكمة أول درجة بالحافظة رقم ١٥ المؤرخة ١٦/١١/ سنة ١٩٤١ والتى تدل على أن المستأنف كان يؤجر باسمه خاصة بعض الأطيان المقال بأنه أجرها لوالده بمقتضى عقـد الايجار المطعون عليه بالصورية وعن نفس المدة . »

« وحيث انه يبين من ذلك ان المحكمة قد أقامت قضاءها على أدلة من شأنها أن تؤدى إلى مارتبته عليها من صورية عقد الايجار . أما عما جاء فى الكشف والدفاتر فلا قيمة له كما سيأتى بيانه فى الكلام عن السبب الثانى .

« وحيث انه عن السبب الثـانى فانه مردود بما قاله الحـكم من « انه بالنسبة لمبلغ الـ ٦٦٧م و٩٦٥ ج فان كشف الحساب والدفاتر المقدمة من المستأنف لاتدل على أن ذمة المورث كانت مشغولة بهذا المبلغ وانها من صنع المستأنف نفسه ولم يقم الدليل على صحتها » .

أما قول الطاعن بأن الكشف والدفاتر تحررت بخط وكيل المورث وان المورث أشر على أحد الدفاتر بما يفيد اطلاعه عليها فانه مردود أيضا (أولا) بأن الطاعن لم يقدم أى دليل على وكالة زكى افندى خليل (محرر الدفاتر والكشف) عن المورث بل قدم المطعون ضدهم تذكرتى بريد أرسلتا من مكتب الأستاذ هنرى مرقص الاشنينى المحامى الى زكى افندى خليل المذكور بوصف كونه « كاتب حضرة نسيم افندى الياس (الطاعن) » كما قدموا إيصالا عن وكيل حضرة المحامى المذكور يفيد أنه استلم مبلغ ٢١٦ ج من زكي افنـدى خليل وكيل نسيم افندى الياس ومما يؤيد هذا القول أن الطاعن « قرر فى مذكراته المقدمة فى الدعوى الحالية وفى الدعوى رقم ٩٤ سنة ١٩٤٢ كلى مصر وفى استئنافها رقم ٨٠٢–٩٥٨ سنة ٥٩ قضائية أن والده كان بسبب شيخوخته محتاجا إلى معاونة المسـتأنف فى ادارة أملاكه الخاصة » (ثانيا) بأن ما أشر به المورث على أحد الدفاتر المقدمة من الطاعن هو « حيث انى بسبب كبر سنى وما أصابنى من المرض قد تركت الأعمال المتعلقة بى لنسيم ابنى (الطاعن) ليديرها وقد وقع ما كنت أخشاه . وحيث انه قد فرغ صبري فقد صممت على ... لحين الفصل بينى وبين ابنى أولا رفعت زكى خليل المدعى انه كان بالأبعدية وعدم صرف شيء له من ماهيته حتى يقدم لى حسابا مستوفيا بالمتحصل والمنصرف والباقى ويصرح له بملاحظة الأشـغال وصرف الباقى من ماهيته » .

وحيث انه عن السبب الثالث فان الحكم المطعون فيه قال « انه بالنسـبة لمبلغ المائة

وخمسين جنيها فلم يقدم المستأنف أى سند يدل على أحقيته فى هذا المبلغ ولذلك لجأ إلى اليمين الحاسمة التى وجهها للمستأنف عليهم بالصيغة الآتية : — (يقسم بالله العظيم وبالكتاب المقدس بأن نسيم افنـدى الياس المدعى لم يقترض من فريد جرجس مبلغ ٣٠٠ج لذمة مورثنا المرحوم الياس افندى حنا وبأنه لم يسلمه هذا المبلغ وبأنه ليس فى ذمة مورثنا مبلغ ١٥٠ج باقية منه ولا أقل ولا أكثر) والمحكمة ترفض توجيه اليمين للمستأنف عليهم بالصيغة السابق بيانها لأنه ان صح توجيـه اليمين المذكورة للمورث فانه لايصح توجيهها للورثة اذ هى عن واقعة يقول المستأنف نفسه أن علمها عند المورث دون ورثته » . أما عن قول الطاعن انه قصد توجيه يمين العلم فقط وانه لم يكن ضروريا ان يذكر ذلك صراحة فى الصيغة التى عرضها لأن طبيعة اليمين ومن وجهت اليهم تغنى عن ذلك ، فانه مردود بأن المحكمة لا تملك تغيير صيغة اليمين الحاسمة — التى هى ملك من يوجهها دون غيره — تغييرا يؤثر فى مدلولها ومعناها ، هذا فضلا عن ان المطعون ضدهم قد تمسكوا فى مذكرتهم التى قدموها لمحكمة الاستئناف المطعون فى حكمها بأن توجيـه اليمين بالصيغة التى وجهت بها « غير جائز إذ أن المستأنف عليهم هم ورثة المرحوم الياس افنـدى حنا ولا يستطيعون حلف اليمين على شيء يجهلونه » وتمسـكوا بأن اليمين التى توجه الى الوارث هى يمين الاستيثاق فيطلب منه ان يحلف على انه لا يعلم أن مورثه مدين بالحق المدعى به وأن هذا هو غاية مايستطيع أن يحلف عليـه ، وعلى الرغم من هذا الاعتراض الصريح على صيغة اليمين التى وجهها الطاعن فانه لم يعدلها ولم يقل انه قصد يمين العلم كما يقول فى طعنه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن نسيم افندى الياس حنا وحضر عنه الاستاذ اسكندر الياس ضد ورثه المرحوم الياس حنا افندى وحضر عنهم الاستاذ عبد الكريم رؤوف بك رئاسة صاحب السعادة أمين أنيس باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة نجيب مرقص بك واحد نشأت بك ومحمد مفتى الجزايرلى بك ومحمود فؤاد بك المستشارين وحضور نصيف زكى بك رئيس النيابه بالاستئناف رقم ١٠٣ سنة ١٣ ق)

٢٢٨

أول يونيه سنة ١٩٤٤

١ — نقض وإبرام . حكم تمهيدى باحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات وفاء الدين الزائد على عشرة جنيهات بالبينة . تنفيذ هذا الحكم من جانب من صدر ضده ومناقشته شهادة الشهود مع سبق اعتراضه عليه . الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض . الدفع بعدم قبول الطعن لسبق قبول الحكم بتنفيذه . لا يقبل .

٢ — إثبات . مانع أدبى من الحصول على دليل كتابى (قرابة) تقديره موضوعى .

(المادة ٢١٥ مدنى)

٣ — حكم . تسبيبه . تضمن الحكم أسبابا غير سايمه . لايعيب الحكم مادام فيه من الاسباب الاخرى مايبرر قضاءه .

المبادىء القانونية

١ — إذا أصـدرت محكمة الاستئناف حكما تمهيدياً باحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات وفاء الدين الزائد على عشرة جنيهات بالبينة لوجود مانع أدبى هو علاقة القربى بين طرفى الخصومة ولمـا هو ظاهر من ظروف الدعوى . فقام الصادر ضده هذا الحكم بتنفيذ مقتضاه ،

وناقش شهادة الشهود طالباً عدم الاعتداد بها فلا يعتبر ذلك منه قبولا للحكم مانعاً له من الطعن فيه . وخصوصاً إذا كان الثابت فى مذكرته المقدمة منه للمحكمة الصادر منها هذا الحكم أنه اعترض على الادعاء بوجود مانع أدبى من الاستحصال على الكتابة

٢ — إن تقدير قيام المانع الأدبى من الحصول على دليل كتابى بالحق المتنازع فيه هو من المسائل التى تملك محكمة الموضوع تقديرها . فإذا أجازت المحكمة الإثبات بالبينة لوجود مانع أدبى من الحصول على الكتابة على أساس وجود علاقة القربى بين طرفى الخصومة ولظروف الدعوى . وكانت القرابة قائمة حقيقة ، فإنها تكون قد بينت بما فيه الكفاية ما أسست عليه قضاءها فى ذلك .

٣ — ما دام الحكم قد أجاز الإثبات بالبينة لوجود المانع الأدبى من الحصول على دليل كتابى فلا يجدى النعى عليه بأنه قد قبل إثبات التخالص من الدين المطالب به مجزءاً أجزاء يقل كل منها عن عشرة جنيهات احتيالا على القاعدة الأصلية فى الإثبات . لأنه لا يغير الحكم أن يكون قد تضمن أسباباً قانونية غير سليمة متى كان فيه من الأسباب الأخرى ما يبرر قضاءه .

المحكمة

« حيث ان مبنى وجه الطعن أن الحكم التمهيدى المطعون فيه معيب لمخالفته للقانون ولقصور فى أسبابه وبالتالى يكون الحكم القطعى المطعون فيه أيضا إذ اعتمد على شهادة الشهود يكون قد خالف القانون تبعا للحكم التمهيدى . وفى بيان ذلك تقول الطاعنة إن التزام المطعون ضدهما بصفتهما مديرين للتركة المخلفة عن والدها مصطفى حسن الصواف بوفاء ما تستحقه فى صافى إيراد التركة هو التزام فوق أنه بطبيعته غير مقدر القيمة فانه على كل حال تزيد قيمته على عشرة جنيهات إذ قدره الخبير الذى ندب فى الدعوى بمبلغ ٣٤٢ جنيها و ٨٢٤ مليما وعلى ذلك فلا يصح قانونا إثبات الوفاء به إلا بالكتابة طبقا للمادة ٢١٥ من القانون المدنى، وما كان يصح للمحكمة أن تقبل ادعاء المطعون ضدهما بأنهما دفعا هذا المبلغ على دفعات قيمة كل منها أقل من عشرة جنيهات لأن فى ذلك تجزئة يراد بها التوصيل إلى إثبات الوفاء بالبينة لدين قيمته تزيد على عشرة جنيهات وهو أمر يؤدى إلى تعطيل تنفيذ المادة ٢١٥ مدنى . وأما ما تنعاه الطاعنة من قصور فى أسباب الحكم التمهيدى فبيانه أن هذا الحكم استند فى اجازته الاثبات بالبينة إلى العلاقة الموجودة بين طرفى الخصومة وإلى ظروف الدعوى الدالة على الوفاء أمراً مستحيلا يبرر الاثبات بالبينة والقرائن .

« وحيث ان الطاعنين دفعا بعدم قبول الطعن لسبق رضاء الطاعنة بالحكم التمهيدى إذ أنها لم تنكر على المطعون ضدهما حقهما فى إثبات التخالص بالبينة ولم تبد اعتراضا على الحكم بعد صدوره بل ناقشت شهادة الشهود طالبة عدم الاعتداد بها .

« وحيث انه ظاهر من مذكرة الطاعنة المقدمة لمحكمة الاستئناف بعد تأجيل الدعوى لجلسة ١٤ أبريل سنة ١٩٤٣ أنها اعترضت

على ادعاء المطعون ضدهما بوجود مانع أدبي منعهما من أخذ إيصال منها ومن ثم يكون هذا الدفع على غير أساس .

« وحيث انه ظاهر من الحكم التمهيدي المطعون فيه الصادر فى ٩ مايو سنة ١٩٤٣ أنه أجاز إثبات الوفاء بالبينة المبالغ التى تزيد على عشرة جنيهات أو تقل عنها لوجود مانع أدبى وهو علاقة القربى بين طرفى الخصومة ولظروف الدعوى .

« وحيث ان الطاعنة مقرة بأن المطعون ضده الثانى هو أخوها لأبيها وأنه والمطعون ضده الأول — الذى هو ابن عمها بحسب قول المطعون ضدهما — كانا يديران التركة لحساب جميع الورثة ، فالمحكمة إذ استخلصت من ذلك ما قدرته فى أسباب حكمها من وجود مانع أدبى حال دون الحصول على دليل كتابى بالوفاء تكون قد بينت بما فيه الكفاية ما أسست عليه قضاءها فى ذلك ، وتقديرها فى هذا الشأن موضوعى لاسبيل لاثارة الجدل فيه أمام محكمة النقض .

« وحيث انه متى تقدر ذلك فان الحكم التمهيدى يستقيم تأسيسا على هذا السبب بصرف النظر عما قيل فى شأن تجزئة التخالص ، إذ لا يضير الحكم ما تضمنه من أسباب غير سليمة متى أمكن إقامته على أسباب أخري وردت به — ومن ثم يكون الطعن فيه وفى الحكم القطعى المترتب عليه على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا

(طعن السيدة عنايات مصطفى حسن الصراف وحضر عنها الاستاذ محمد حسن ضد عبد المقصود أحمد بك وآخر وحضر عنهما الاستاذ عبد الفتاح رجائى نائبا عن الاستاذ زكى عريبى (بالهيئة السابقة) رقم ١١٦ سنة ١٣ ق)

٢٢٩

أول يونيه سنة ١٩٤٤

مسئولية . مقاول . القضاء بمسئوليته وحده عن الاضرار التى حصلت من جراء تنفيذ عملية عهدت بها إليه الحكومة . تأسيسه على أن الضرر وقع منه وحده بأسباب مؤدية لذلك . وضع الحكومة مواصفات العملية وعدم استطاعة المقاول الخروج عنها . لم يكن يمنعه من اتخاذ الاحتياطات الواجبة لمنع الضرر عن الغير عند تنفيذ المقاولة .

المبدأ القانونى

إذا حملت الحكومة المقاول وحده ، دون الحكومة ، المسئولية عن الضرر الذى أحدثه بالمنازل المجاورة المشروع الذى عهدت إليه الحكومة القيام به (حفر حفرة لوضع ماكينة المجارى الخاصة ببلدة الفيوم) وذلك بناء على أن الحكومة حين عهدت إليه بالعملية وهو مقاول فنى قد حملته مسئولية الإضرار التى قد تحصل عنها ، وإن لم يثبت أنها هى قد وقع منها خطأ فى تصميم العملية الذى قدمته له وسار على أساسه ، ولا أن المهندس الذى كلفته الإشراف على العمل تدخل تدخلا فعلياً فى الأعمال التى كان يجريها وإن وضع الحكومة مواصفات المقاولة ورسومها وعدم استطاعة المقاول الخروج عن حدود هذه المواصفات لم يكن ليحول دون أن يتخذ هو من جانبه الاحتياطات التى كان يجب اتخاذها لمنع الضرر عن الغير عند تنفيذ المقاولة ، فإن هذا الحكم لا يكون فى قضائه بعدم مسئولية الحكومة قد شابه قصور فى إيراد الوقائع .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن بالحكم المطعون فيه قصورا يعيبه . فقد قضى بعدم مسئولية الحكومة لأنها عهدت بالعملية إلى مقاول فنى هو ابراهيم أفنـدى نور الدين وحملته مسئولية الأضرار التى تحصل للمنازل المجاورة ولم يثبت أن هناك خطأ فى تصميماتها التى قدمتها لهذا المقاول وسار على مقتضاها كما لم يثبت أن المهنـدس الذى كان يشرف على العمل تدخل تدخلا فعليا فى أعمال المقاول والحكم بهذا لم يرد على دفاع الطاعن وكان قصرا عن فهم حقيقة الوقائع وأساس النزاع لأن المقاول الذى عهدت إليه الحكومة بأداء المأمورية لم يخرج عن المواصفات التى قدمتها له فمأموريته كانت آلية بحتة ولم يكن من حقه أن يعترض على هذه المواصفات أو الرسوم . والقول بأنها لم تكن تشرف على الأعمال إشرافا فعليا قول فى غير محله لأن المعروف أن المهندسين الذين تعينهم الحكومة فى مثل هذه الأحوال هم الذين يوجهون المقاول الوجهة التى يريدونها ، وليس يكفى أن يقول الحكم المطعون فيه أنه لم يثبت حصول خطأ فى التصميم ولا تدخل من المهندس المعين فى أعمال المقاول .

« وحيث ان الحكم المطعون فيـه قال فى هذا الصدد « وحيث ان المحكمة ترى أن الحكومة غير مسئولة عن هذا التعويض لأنها عهدت بالعملية إلى مقاول فنى هو ابراهيم أفندى نور الدين الذى اتفق معها بمقتضى عقد الاتفاق المحرر بينهما أنه مسئول عن كل ضرر ينشأ من العمل الذى عهـد به إليه للمنازل المجاورة لمحل العمل ولم يثبت أن هناك خطأ ما فى تصميم العمل الذى قدمته الحكومة للمقاول لاجراء العمل على مقتضاه حتى تكون مسئولة معه والمقاول ليس تابعا لهـا بل مستقلا فى عمله عنها كذلك لم يثبت أن موظف الحكومة الذى كان يشرف على العمل لملاحظة تنفيـذ المقاول للشروط التى تعهد بتنفيذها تدخل مع المقاول تدخـلا فعليا فى تنفيذ عملية المقاولة وتسيير المقاول أى أن المقاول لم يكن له إرادة فى إجراء الأعمال ومن ذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف بالنسبة للحكومة ورفض الدعوى قبلها والزام عبد العليم خشت بمصاريفها وحيث ان مسئولية المقاول الأصلي ابراهيم أفندى نور الدين واضحة من عقد اتفاقه مع الحكومة القاضى بمسئوليته عن كل ضرر ينشأ عن عمل المقاولة للمنازل المجاورة لمحل العمل وقد ثبت من تقارير الخبراء أن من عهد إليه بالعمل من باطنه وهو الشيخ معوض سليمان أهمل عمل شدات خشبية بداخل الحفرة التى عملت بجوار المنزل وكذلك عدم عمل صلبات بحوائط المنزل المذكور ولقد انبنى على هذا الاهمال تصدع حوائطه والأضرار التى بينها الخبراء وبذا يكون مسئولا قبـل صاحب المنزل عن تعويضه عن هـذا الضرر وترى المحكمة تعديل الحكم بالنسبة له وإلزامه بأن يدفع مبلغ التعويض إلى الشيخ عبـد العليم خشت لأن المقاول الأصلي مسئول عن عمل المقاول من الباطن طبقا لنص المادة ١٤٣ مدنى . وحيث ان الشيخ معوض سليمان الذى عهـد إليه ابراهيم أفندى نور الدين بالعمل بمقتضى عقد الاتفاق المؤرخ ٧ يونيه سنة ١٩٣٤ قد تعهد المذكور فيه لابراهيم أفندى نور الدين

بأنه مسئول عن الأضرار التى تحدث بالمنازل المجاورة لمحل العمل عند حصول خلل بها من جراء العمل كما هو الحال فى هــذه الدعوى وبذلك يكون مسئولا قبل ابراهيم أفندى نورالدين المقاول الأصلي ويلزم بمــا حكم به على ابراهيم أفندى نور الدين المذكور ويكون الحــكم المستأنف بالنسبة له فى محــله ويتعين تأييــده وأما ما جاء فى مذكراته من أنه كان مباشرا العمل تحت إشراف مهنــدس الحــكومة ومهندس المقاول الأصلي فعــلى فرض صحة ذلك فهذا لا يخليــه من المسئولية لأن مراقبة المهندسين المذكورين إنما كانت لمباشرة تنفيذ عقــد المقاولة ولم يثبت أن إشرافهما أثر على إرادته أو وجهه توجيها خاطئا » .

« وحيث انه يتضح من هذا الذى ذكره الحكم أنه بني مسئولية الطاعن على اهماله اذ لم يعمل شدات خشبية بداخل الحفرة التى عملت بجوار المنزل ولم يعمل صلبات بحوائط هذا المنزل ، وظاهر منه كذلك أنه رد على دفاع الطاعن المتضمن أنه كان يباشر عمله تحت اشراف مهندس الحكومة ومهندس المقاول الأصلي إبراهيم افندى نور الدين بمــا فيه الكفاية ، وعليه فلا قصور .

« وحيث ان محصل الوجهين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه أخــل بحق الدفاع وخالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ، لأن دفاع الطاعن كان ينصب على وجود خلل قديم بمنزل المطعون ضده الأول وقد أثيرت هذه المسألة عند ماطعن على تقرير الخبير بين المعنيين أمام محكمة الموضوع . ولكن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذا . ووجه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله أن من أحــكام المسئولية المدنية أن يقتصر التعويض المستحق عن الخطأ على الضرر المباشر أما الضرر الغير المباشر فلا يصح قانونا ترتيب مسئولية عليه ، وبناء على ذلك لا يصح الزام المتسبب عن الخلل بريع المنزل إلا عن المدة التى تلزم لعمل الاصــلاح ، أما مايجاوزها فلا مسئولية عليه لأنهــا نتيجة تأخير صاحب المنزل فى اجراء الاصلاحات اللازمة . وقد قدر الخبير الابتدائى مدة الاصلاح بأربعة أشهر ، ولكن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى فيما قضي به من الزام الطاعن بمبلغ ٢٨٩ ج عن الخلوات .

« وحيث ان الطاعن لم يقدم تقارير الخبراء ولا محاضر أعمالهم حتى يتيسر لهذه المحكمة تحقيق ما أثاره فى هذين الوجهين من أوجه الطعن ومن ثم فلا يعتد بهما .

« وحيث انه من كل ماتقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن الشيخ معوض سليمان حسين وحضر عنه الاستاذ محمود علام نائبا عن الاستاذ محمد عرفة ضد الشيخ عبد الحليم محمد خضت وآخرين وحضر عن الثالث والرابع والخامس الاستاذ محمد سامى مازن وحضر عن الاول الاستاذ محمد حسن ولم يحضر أحد عن الثانى (بالهيئة السابقة) رقم ١٣ سنة ١٢ ق)

٢٣٠

٨ يونيه سنة ١٩٤٤

إثبات قرائن . اعتماد المحكمة فى حكمها على القرائن لاثبات تنازل المدعى عن أرض بعضها وقف وتزيد قيمتها على عشرة جنيهات . خطأ .

المبدأالقانونى

إذا كان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه برفض الدعوى المقامة من الطاعن ضد مجلس محلى الجيزة بالمطالبة بمبلغ تعويضا عما لحقه من خسارة بسبب امتناع المجلس عن تنفيذ ما التزم به له مقابل استيلائه على جزء من ملكه وملك الوقف للانتفاع به فى عمل شارعين أو مقابل ماضاع عليه من الكسب بسبب تصرف المجلس معه ـ إذا كان استند فى قضائه بذلك إلى أن الطاعن كان ، بعدأن قرر المجلس ـ تنفيذاً لما ارتأته الوزارة ـ أن يكون التنازل بلا شرط قد سكت زمنا ولم يطالبه بأى تعويض ، بل هو بعد ذلك تنازل للمجلس عن أرض شارع آخر بدون تعويض رغبة منه فى تصقيع أرض الوقف ، ثم أنه قبض ثمن النخيل الذى وافقت الوزارة على دفعه له بكتابها الذى قالت فيه أن التنازل عن أرض الشارعين لا يكون معلقاً على شرط ، فإن كل هذا الذى استند إليه الحكم لايخرج عن كونه قرائن أحوال لاتصلح قانوناً لإثبات التنازل المذكور عن أرض الشارعين التى تزيد قيمتها على عشرة جنيهات ، فضلا عن أن الحكم لم يتحدث عن كون الأرض أو بعضها وقفا مما يستلزم اجراءات خاصة فهو حكم متعين نقضه

المحكمة

« حيث ان ماينعاه الطاعن على الحكم الصادر فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٢ أن المحكمة استندت فى اثبات تنازل الطاعن عن أرض الشارعين موضوع الدعوى إلى مجلس محلى الجيزة بغير مقابل وبلا قيد ولا شرط إلى قرائن حيث لايصح الاثبات بالقرائن نظرا إلى أن قيمة الحق المتنازع عليه تزيد على عشرة جنيهات فضلا عن أن الأرض وقف ولا يمكن التنازل عنها إلا بمقابل وباتباع اجراءات خاصة .

« وحيث ان واقعة الدعوى كما بينها الحكم الابتدائى فى أسبابه التى أخذ بها الحكم المطعون فيه هى انه فى اغسطس سنة ١٩٢٧ أرسل الشوربجى بك عن نفسه وبصفاته إلى مجلس محلى الجيزة كتابا يعرض عليه فيه استعداده للتنازل عن الشارعين فى أرضه أحدهما بطول ١٢٥ مترا بين المحطة والبركة والآخر بطول ٢٣٢ مترا بين شارع المحطة وأرض ورثة النجار واشترط لهذا التنازل أن يأخذ ثمن النخيل المغروسة فى الأرض وزوائد التنظيم المبينة على الخريطة المرافقة لكتابه وان يرصف المجلس الشارعين بالكدام ويدخل فيهما المياه والنور فى مدة سنتين وإلا كان ملزما بأن يدفع جنيها عن كل متر ، وفى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٢٧ كتب المجلس للشوربجى بك بقبول التنازل عن الشارعين مع شكره ، وفى ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢٧ وأول أكتوبر سنة ١٩٢٧ كتب الشوربجى بك المجلس بسحب عرضه ان لم يوافق المجلس على جميع شروطه . فقرر المجلس فى ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٢٧ قبول التنازل على أن يرصف الشارعين ويدخل فيهما النور فى مدة ثلاث سنوات وأن يخطر التنظيم لمد أنابيب المياه وان يسلم الطاعن زوائد التنظيم المتخلفة أمام البركة مقابل

استلام المجلس زوائد تنظيم أخرى وان يحدد الشوربجي بك ميعادا للتسليم ويستصدر موافقة من المحكمة الشرعية على ذلك نظرا إلى أن بعض الأرض وقف ووافق الشوربجي بك على ذلك في ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ وحدد يوم ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٧ لتسليم الشارعين غير أن وزارة الداخلية لم توافق على هذا القرار وانبأت المجلس بذلك في خطاب وصله يوم ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٧ . وفي مايو سنة ١٩٢٨ طلب الشوربجي بك استلام بعض زوائد التنظيم وتقدير ثمن النخيل فقام مهندس المجلس بذلك وعرض مذكرة على المجلس في ٢٦ مايو سنة ١٩٢٨ فوافق المجلس عليها مستندا إلى قرار ٢٠ من اكتوبر سنة ١٩٢٧ ولكن وزارة الداخلية لم تقر المجلس على هذا أيضا وكتب المجلس في ١٤ يوليو سنة ١٩٢٨ بأنها « ترى ان التنازل عن الشارعين ملك وقف الشوربجي لا يكون معلقا على أي شرط بل يكون نظير ماسيعود على ملك الوقف من التحسين » ووافقت الوزارة في الوقت نفسه على دفع ثمن سبع نخلات مغروسة بأرض الشارعين فقرر المجلس بجلسة ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٢٨ قبول تنازل الشوربجي بك بدون قيد ولا شرط .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه استند في قضائه برفض دعوى الطاعن — أولا — الى أن الطاعن قبل المفاوضة مع المجلس كان قد أجرى تقسيم أرضه على أساس إيجاد الشارعين وانه لا دليل على انه غير ذلك التقسيم بناء على طلب المجلس أو أنه ناله ضرر بسبب ذلك التغيير — ثانيا — انه بعد أن قرر المجلس بجلسة ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٢٨ تنفيذا لما رأته الوزارة أن يكون التنازل بلا قيد ولا شرط سكت على ذلك ولم يطالب بأي تعويض ، بل انه في ٢٣ يونيه سنة ١٩٢٩ تنازل للمجلس عن أرض شارع آخر بدون تعويض تحسينا لأرض الوقف — وثالثا — انه قبض ثمن النخلات السبع التي وافقت الوزارة على دفعه له بكتاب ١٤ يوليو سنة ١٩٢٨ الذي قالت فيه أن التنازل عن أرض الشارعين لا يكون معلقا على أي شرط .

« وحيث ان كل هذا لا يخرج عن كونه قرائن موضوعية لا تصلح قانونا لاثبات التنازل عن أرض الشارعين لأن قيمتهما تزيد على عشرة جنيهات . وفضلا عن ذلك فان الحكم لم يتحدث عن كون الأرض أو بعضها وقفا مما يستلزم اجراءات خاصة .

« وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم الصادر في ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٢ فيما قضى به من تأييد الحكم الابتدائي بغير حاجة إلى بحث أوجه الطعن الأخرى .

« وحيث انه فيما يتعلق بالطعن على الحكم الصادر في ٢٥ من ابريل سنة ١٩٤٣ فان الطاعن قد قرر ترك المرافعة فيه ولم يعارض المطعون ضده في هذا الترك ووافقت النيابة عليه فيتعين الحكم باثباته .

(طعن محمد توفيق بهجت الشوربجي بك عن نفسه وبصفته ضد مجلس محلي الجيزة وحضر عنه الاستاذ محمد سامي مازن برئاسة حضرة صاحب السعادة أمين أنيس باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة نجيب مرقس بك واحمد نشأت بك ومحمد المفتي الجزايرلي بك ومحمود فؤاد بك مستشارين وحضور محمد نجيب احمد بك رئيس النيابة رقم ٦٣ سنة ١٣ ق)

٢٣١

٨ يونيه سنة ١٩٤٤

حكم . تسبيبه . بيع من غير مالك . بطلانه ليس بطلانا جوهريا . يصح إذا أجازه المالك . القضاء ببطلان عقد بمقولة أنه صدر من غير مالك دون إيراد الادلة الكافية على أن القدر المبيع لم يكن بالذات مملوكا للبائع وقت صدور هذا العقد قصور فى الاسباب .

المبدأ القانونى

ان البيع الصادر من غير مالك إن كان باطلا فإن بطلانه ليس بطلاناً أصليا ، بل ان القانون نص على صحته إذا أجازه المالك . كما أن عدول المتعاقدين عما تعاقدا عليه جائز . فاذا تمسك المشترى بأن البائع له وإن كان قد سبق أن تصرف فى القدر المبيع له إلا أنه قد استرد ملكيته بعدوله عن العقد الذى كان تصرف به فيه وأن البيع الحاصل له هو قد أجازه من كان حصل له التصرف أولا ، فيجب على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع وتفصل فيه بناء على أدلة منتجة لحكمها ، فان هى قضت ببطلان عقده بمقولة أنه صدر من غير مالك دون أن تورد الأدلة على أن القدر المبيع فيه لم يكن بالذات وقت صدوره مملوكا للبائع وكان كل ماقالته لايدحض ماتمسك به المدعى كان حكمها قاصراً فى بيان الأسباب متعينا نقضه .

المحكمة

« حيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنها تمسكت بأن العقد الأول الصادر من المالك الأصلى بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٢٣ والذى بموجبه تصرف فى أمواله كلها لأولاده وزوجته قد عدل عنه باتفاق الموقعين عليه أي المتصرف والمتصرف لهم ، وعاد المالك الأصلى فتصرف لهم بعقود أخرى مصدق عليها فى محكمة مصر الابتدائية الشرعية ومنها العقدان المقدمان فى الدعوى . الأول الصادر للطاعنة ولأختها فاطمة بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٢٥ والآخر الصادر لأختها الثانية فطوم بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٢٥ ، واستدلت على ذلك بأن أخاها محمد حسن عثمان المطعون ضده الثالث وقع على عقدها المذكور بوصفه شاهدا عليه وبالثابت بدفتر تصديقات محكمة مصر الشرعية من صدور عقود أخرى لباقي المتصرف لهم سابقا وقدمت دليلا على ذلك ايصال رسم طلب شهادة من محكمة مصر الشرعية وكشفا نظريا وطلبت من المحكمة الانتقال الى المحكمة الشرعية للاطلاع على دفتر التصديقات اذ انها لاتعطي شهادات منه إلا لأولى الشأن . ولذلك فان المحكمة برفضها طلب الطاعنة وقضائها ببطلان عقد البيع الصادر لها فى ٣ من يناير سنة ١٩٢٥ بحجة أنه صدر من غير مالك تكون قد أخطأت .

« وحيث أنه ثابت بالحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه أن الطاعنة طلبت من باب الاحتياط الحكم باعتماد عقد البيع الصادر لها فى ٣ من يناير سنة ١٩٢٥ . والحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان هذا العقد استند الى أسباب حكم محكمة أول درجة وأضاف اليها أسبابا أخرى وقد قال الحكم الابتدائى فى هذا الصدد « ان البيع

الصادر من المورث للمدعية وشقيقتها فاطمة المدعى عليها السادسة بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٢٥ والبيع الصادر منه لابنته فطوم المدعى عليها الثامنة في ٤ مايو سنة ١٩٢٥ والبيع المقول بصدوره منه لزوجته مباركة عرفة طايل وابنها هدو هذه البيوع جميعها باطلة لصدورها من غير مالك لأن الأطيان المبيعة بمقتضاها خرجت من ملكية البائع بالعقد الصادر بتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٢٣ هذا فضلا عن أن العقود الدالة على هذه البيوع لم تسجل فهى غير ناقلة للملكية ثم ان المدعية تعترف بأن البيع الصادر لها سنة ١٩٢٥ كان بغير عوض ولم ينفذ حال حياة المورث ولذا فانه لا يخول للمدعية المطالبة بملكية الأطيان الواردة به ولا قيمة له من هذه الوجهة رغم شهادة المدعى عليه الثالث عليه لأن هذه الشهادة لا تصحح ما اعتور العقد من العيوب ولا تؤثر على البيع السابق صدوره للشاهد ولا تمنعه من التمسك به » وأضافة الحكم المطعون فيه إلى ذلك قوله « انهم (المطعون ضدهم) لم يعترفوا بصدور عقود من مورثهم اليهم فى سنة ١٩٢٥ ولم تقدم هذه العقود ولم يقدم ما يدل على حصولها بتوقيع المستأنف عليهم كما قال الوكيل عن المستأنفة مستشهدا ببيان شخصى غير رسمى هو كشف نظرى عن تلك العقود وليس ما يمنع من تقديم شهادة رسمية بما فى دفتر التصديقات بدلا من بيان شخصى غير رسمى عن الكشف النظرى الذى يعتبر عديم القيمة ولا يوجب على المحكمة اجابة طلب الانتقال للاطلاع على هذا الدفتر . أما توقيع أحد المستأنف عليهم كشاهد على عقد بيع من المورث إلى المستأنفة فذلك لا ينقص من حقوقه الثابتة له بعقد البيع الصادر له من المورث قبل ذلك فربما كان ذلك مجرد اطاعة لأمر والده »

« وحيث ان البيع الصادر من غير مالك ان كان باطلا فان بطلانه ليس بطلانا أصليا بل ان القانون نص على صحته اذا أجازه المالك الحقيقى كما ان عدول المتعاقدين عما تعاقدوا عليه أمر جائز قانونا — ولما كانت الطاعنة قد تمسكت بالعدول عن عقد مارس سنة ١٩٢٣ وبحلول عقود أخرى محله منها عقد ٣ يناير سنة ١٩٢٥ فكان المتعين على المحكمة وقد رأت بطلان العقد الأخير أن تورد الأدلة على أن القدر المبيع فيه بالذات لم يكن وقت صدوره مملوكا للمطعون ضده الثالث الذى شهد على العقد الأخير المشار اليه فان شهادته قد تصحح البيع لو كان هو المالك كما كان متعينا عليها أن تقيم الدليل على قولها بعدم وجود مانع من تقديم شهادة رسمية من المحكمة الشرعية بما فى دفتر التصديقات فى حين أن قول الطاعنة برفض المحكمة اعطاء شهادة رسمية بذلك قد تقرر بايصال رسم الشهادة التى كانت طلبت وبالكشف النظرى المقدم بدلا منها — أما اذا هى لم تفعل فان حكمها يكون قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها فى هذا الصدد ويتعين نقضه بلا حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن

(طعن السيدة هنا حسن عثمان وحضر عنها الاستاذ مرقس فهمى بك ضد محمود حسن عثمان وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمود فهمى جنديه بك برئاسة حضرة صاحب السعادة أمين أنيس باشا رئيس المحكمة وعضوية أصحاب العزة نجيب بك مرقس واحمد نشأت بك ومحمد مفتى الجزائرلى بك ومحمود فؤاد بك مستشارين وحضور محمد نجيب احمد بك رئيس النيابة بالاستئناف رقم ١١٢ سنة ١٣ ق)

٢٣٢

١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٤

قوة الشيء المحكوم فيه . دعوى مطالبة بريع . تمسك المدعى عليه بأنه أنفق الريع على المدعية به فى أثناء مرضها . القضاء بإلزامه بالريع . رفعه دعوى على المدعية يطالبها فيها بمصاريف علاجها التى سبق له التمسك بها فى دفع دعوى الريع . القضاء بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها بالحكم السابق . فى محله . موضوع الدعويين واحد وهو التخالص من الريع . كون التخالص حصل بالوفاء بالريع نقداً أو بصرفه فى العلاج . لا أثر له فى وحدة الموضوع .

(المادة ٢٣٢ مدنى)

المبدأ القانونى

إذا كان المدعى عليه قد طلب أصليا رفض طلب الريع الذى طالبته به أخته ، واحتياطيا إحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت أن المدعية استولت منه على هذا الريع إذ كانت تقيم معه وهى مريضة وصرف عليها طوال مدة مرضها مبالغ تزيد على مالها ، فقضت المحكمة بإلزامه بقيمة الريع استناداً إلى أنه كان ينكر على المدعية وراثتها لوالده مما يدل على أنه لم يعطها شيئاً من الريع ، فعاد فرفع دعوى على الأخت يطالبها فيها بمصروفات العلاج المشار إليها ، فقضت المحكمة بعدم جواز نظر هذه الدعوى لسبق الفصل فيها ، فإنها لا تكون قد أخطأت لأن الموضوع فى المدعويين بينه وبين أخته واحد وهو التخالص من الريع ، ولا يغير من وحدته كون التخالص حصل بالوفاء به نقدا أو بالصرف فى العلاج

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على سببين :

« وحيث ان محصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه اذ لم يرد على ما أورده الطاعن فى مذكرته التى قدمها للمحكمة وبين فيها حكم القانون فى قاعدة عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وأورد الأدلة القاطعة على خطأ الحكم الابتدائي فيما ذهب اليه من أن النزاع قد سبق الفصل فيه . اذ لم يرد الحكم على ذلك يكون قد شابه قصور فى الأسباب ولا يكفى قوله ان الطاعن لم يأت بجديد يبرر العدول عما قضى به الحكم الابتدائي ـ ذلك لأن كل ما حوته المذكرة جديدا لم يبحث فى المحكمة الابتدائية ولا ذكر فى عريضة الاستئناف

« وحيث ان الطاعن لم يقدم لهذه المحكمة صورة من المذكرة التى قدمها لمحكمة الاستئناف المطعون فى حكمها حتى يمكن التحقق مما ذكره فى طعنه فلا محل للالتفات اليه .

« وحيث ان محصل السبب الاخر أن المحكمة قد أخطأت فى تطبيق القانون عندما قضت بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها لأن وقائع الدعوي هى أن المرحومة السيدة زينب على مورثة المطعون ضدهم رفعت الدعوى رقم ١٣٤ سنة ١٩٣٥ طنطا ضد شقيقها الطاعن طالبة تثبيت ملكيتها لأرض بزنها وبريع هذه الأرض فأنكر الطاعن الملكية ولكن المحكمة حكمت لها بها وبتعيين خبير لتقدير الريع فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصر وقيد استئنافه برقم ١٤٦ سنة ٥٣ ق واعترف لأخته بالملكية

وطلب الاحالة إلى التحقيق ليثبت براءة ذمته من الريع بطريق الوفاء ومحكمة الاستئناف قالت انه « فيما يختص بطلب الاحالة إلى التحقيق لاثبات أن مورثة المستأنف عليهم تسلمت منه ريع نصيبها لغاية رفع الدعوى فان المحكمة لاترى اجابة هذا الطلب لأنه كان ينكر على مورثة المستأنف عليهم وراثتها لوالده مما يدل على أنها لم تتسلم منه شيئا فقوله الان أنها تسلمت نصيبها فى الريع لاتعول عليه المحكمة » ويقول الطاعن أنه يبين من ذلك أن المحكمة فصلت فى نقطة عدم الاحالة إلى التحقيق لاثبات براءة الذمة بطريق الوفاء فقط . ثم لما عجلت الدعوى أمام المحكمة الابتدائية للفصل فى مقدار الريع تمسك (الطاعن) ببراءة ذمته منه مستندا الى أمرين الأول أنه وفاه والثانى أنه قام بمصاريف مرض أخته التى تزيد على قيمته والمحكمة الابتدائية حكمت بأن طلب اثبات براءة الذمة من الريع قد سبق الفصل فيه من محكمة الاستئناف فى الدعوي رقم ١٤٦ سنة ١٣ ق بحكم حاز قوة الشيء المحكوم فيه الا أنها لم تعرض لمصاريف العلاج وأنه لما استأنف هذا الحكم (الاستئناف رقم ٩١٥ سنة ٥٧ ق) عرضت محكمة الاستئناف هي الأخرى لواقعة وفاء الريع فقط دون مصاريف المرض وأيدت الحكم الابتدائى فرفع الطاعن الدعوى الحالية مطالبا بمصاريف المرض فحكمت المحكمة الابتدائية بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها في الاستئناف رقم ٩١٥ سنة ٥٧ ق وتأيد هذا الحكم بالحكم المطعون فيه الذى جاء خاطئا لأنه كان هناك واقعتان واقعة وفاء الريع وواقعة مصاريف المرض وهما واقعتان مختلفتان ولم يسبق الفصل الا فى الواقعه الأولى . وانه وان كان واجبا عليه (الطاعن) أن يرفع دعوى فرعيه بمصاريف المرض ليصل بها الى المقاصة القضائية وتصفية الدينين الا أن عدم رفع هذه الدعوى الفرعية لايمنعه من رفع الدعوى الحالية المطالبة بتلك المصاريف ، وعلى ذلك فلامحل للقول بسبق الفصل فى الدعوى لأن شرط وحدة الموضوع غير متوافر .

« وحيث انه بمراجعة الأحكام التى قدم الطاعن صورها تبين أنه لما عجلت الدعوى رقم ١٣٤ سنة ١٩٣٥ طنطا الابتدائية للفصل فى مقدار الريع قال الطاعن كما جاء فى الحكم أنه لاقامة الورثة معه فى معيشة واحدة حتى وفاتها كانت تستولى منه على ريع نصيبها أولا بأول وأنه مستعد لاثبات ذلك بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة دون أن يذكر شيئا خاصا عن مصاريف مرضها . والمحكمة قالت أنها لاترى محلا لاجابة طلب التحقيق لأن محكمة الاستئناف قد رفضت هذا الطلب بحكمها الصادر فى ١٦ مارس سنة ١٩٣٧ (فى القضية رقم ١٤٦ سنة ٥٣ ق سالفة الذكر) ثم حكمت بالريع أخذاً بتقرير الخبير فاستأنف الطاعن هذا الحكم (الاستئناف رقم ٩١٥ سنة ٥٧) وطلب أصليا الغاء الحكم فيما قضى به من الريع ورفض دعوى المستأنف عليهم واحتياطيا احالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن مورثة المستأنف عليهم كانت تستولى على الريع المستحق لها من أول سنة ١٩٢٥ الزراعية أولا بأول وأنها كانت تقيم معه من سنة ١٩٢٩ إلى سنة ١٩٣٢ حيث أنها كانت مريضة بمرض عضال وصرف عليها طوال مدة مرضها مبالغ تزيد على الريع المستحق لها) والمحكمة استندت

إلى ماجاء في حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ١٦ مارس سنة ١٩٣٧ فى الاستئناف رقم١٤٦ سنة ٥٣ وماجاء فيه من أن الطاعن كان ينكر على مورثة المستأنف عليهم وراثتها لوالده مما يدل على أنها لم تتسلم منه شيئا من الريع لغاية رفع الدعوى ثم قالت «وحيث ان قضاء محكمة الاستئناف برفض الاحالة إلى التحقيق لاثبات التخالص بالبينة هو قضاء نهائى اكتسب قوة الشيء المحكوم فيه ولا يجوز فيما بعد القضاء بما يخالفه لأن هـذا يعد تناقضا واخلالا بقوة الشيء المحكوم فيه »

« وحيث ان الطاعن لجأ بعد ذلك إلى رفع الدعوى الحالية أمام محكمة طنطا الابتدائية مطالبا بمبلغ ٢٨٨ ج قال أنه صرفه على مورثة المطعون ضدهم فى مرضها فحكمت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وقالت فى ذلك « وحيث انه بالرجوع إلى القضية رقم ٩١٥ سنة ٥٧ ق استئناف مصر تبين أن حسن على عبدالله (الطاعن) رفع استئنافا عن الحكم الصادر ضده من محكمة طنطا الابتدائية فى القضية رقم ١٣٤ سنة ١٩٣٥ لصالح زينب على عبد الله (مورثة المطعون ضدهم) وأورد فى عريضة الاستئناف أن المذكورة كانت قد أصيبت بالشلل من سنة ١٩٣٢ وكان حسن على عبد الله يقوم بالصرف عليها من أجود أطباء .. الخ ولذلك طلب أصليا الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام المستأنف بمبلغ ١٤٢ ج و ٢٣٠ م قيمة الريع واحتياطيا إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف أن شقيقته زينب علي عبدالله كانت تستولى على الريع المستحق لها أولا بأول . وانها كانت تقيم معه وأنها كانت مريضة بالشلل وأنه صرف عليها مدة مرضها مبالغ تزيد على الريع المستحق لها . ثم استندت المحكمة إلى ماجاء فى القضية الاستئنافية المذكورة وأيدت محكمة الاستئناف حكمها لاسبابه بالحكم المطعون فيه » .

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن الحكم المطعون فيه لم يخطىء في قضائه بعدم جواز نظر الدعوى بسبق الفصل فيها بالحكم الصادر في الاستئناف رقم ٩١٥ سنة ١٧ ق لأن الموضوع متحد وهو التخالص من الريع سواء بوفائه نقدا أو بصرفه فى العلاج إذ طلب الطاعن فى الاستئناف المذكور أصليا الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من الزامه بقيمة الريع واحتياطيا إحالة الدعوى الي التحقيق ليثبت أنها كانت تستولي على الريع المستحق لها وأنها كانت تقيم معه وأنها كانت مريضة وصرف عليها طوال مدة مرضها مبالغ تزيد على الريع المستحق لها . ولما أخفق فى ذلك وقضى بالزامه بقيمة الريع عاد وطلب فى الدعوى الحالية الحكم له بمصاريف العلاج التى كان يتمسك بها فى الدعوى الاستئنافية السابقة دفعا لمطالبته بالريع وذلك كى يسترد قيمة الريع التى حكم بها عليه بل زيادة

« وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن الشيخ حسن على عبد الله وحضر عنه الاستاذ عبد الفتاح الشلقانى ضد عبد الهادى محمد سعد وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد رحمى رئاسة حضرة صاحب العزة نجيب مرقس بك وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد نشأت بك ومحمود فؤاد بك وأحمد محمد حسن بك وأحمد فهمى إبراهيم بك مستشارين وحضور نصيف زكى بك رئيس النيابة بالاستئناف رقم ٨ سنة ١٤ ق)

٢٣٣

٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤

مطلات :

١ ــ شارع أنشأه مالك الارض وأعده لمنفعة المبانى التى تقام فى أرضه على جانبه . هذا الشارع يكون من الملحقات الضرورية لتلك العقارات . هو مملوك لاصحابها على الشيوع الجبرى . لا يحق لغير المشترين من هذا المالك فتح مطلات عليه .

٢ ــ المطل المقابل . التعريف به . المطلات المنحرفة . التعريف بها .

(المادة ٣٩ مدنى)

المبادىء القانونية

١ ــ إذا كان الثابت من الأوراق أن الشارع المطلوب سد المطلات المفتوحة عليه كان قد أنشأه مالك الأرض فى أرضه وأعده لمنفعة المبانى التى تقام فيها على جانبه فان هذا الشارع يكون من الملحقات الضرورية لتلك المبانى مخصصا لمنفعتها المشتركة . وبالتالى فانه يكون مملوكا لأصحابها على الشيوع الجبرى . أى معدا للبقاء مؤبدا ولا تجوز فيه القسمة ومتى كان ذلك كذلك فان المشترى من هذا المالك يكون حقهم على هذا الشارع حق الشريك فى الملك على الشيوع لا حق ارتفاق عليه ، فلهم قانون الحق فى سد الفتحات التى يحدثها عليه من عداهم من الملاك الآخرين .

٢ ــ إذا كانت الفتحات مطلة مباشرة على ملك الجار عند الحد الفاصل بين العقارين فهى مطلات مقابلة لا منحرفة ، لأن هذه هى التى لا تسمح بنظار ملك الجار إلا بالالتفات منها إلى اليمين أو إلى الشمال أو بالانحناء إلى الخارج . وإذن فلا شك أن لذلك الجار الحق فى سد تلك الفتحات .

المحكمة

« حيث ان الطاعنين يبنيان طعنهما على الأسباب الآتية ــ الأول ــ ان الحكم المطعون فيه جاء مخالفا للقانون ذلك أن المادة ٣٠ من القانون المدنى التي بني عليها الحكم بسد الفتحات انما وضعت لمصلحة المالك للعقار الذي تطل عليه الفتحات وعلي ذلك فما كان يصح أن يجاب المطعون ضدهم الى طلبهم هذا بعد أن أثبت الحكم فى وقائعه وأسبابه أن الأرض التى تطل عليها الفتحات ليست مملوكة لهم الثانى ــ جاء فى الحكم المطعون فيه أن الفتحات التى حكم بسدها تطل علي شارع مملوك لجورج بك لطف الله أنشأه قبل بيع ملكه لينتفع به من تلقوا الملك عنه ومن بينهم مورث المطعون ضدهم الذى له الحق فى طلب سد الفتحات التى يحدثها الغير ممن لم يتلقوا الملك عنه ويقول الطاعنان ان هذا الذي أورده الحكم معيب من ناحيتين . الأولى ــ انه إذا صح ان جورج بك لطف الله هو المالك للشارع وانه جعل للمشترين منه دون غيرهم حق ارتفاق لمنفعة العقارات التى اشتروها فان الحكم لم يورد دليلا على وجود حق الارتفاق المذكور بل بالعكس أورد ماينفى وجوده بقوله ان منزل الطاعنين كان مبنيا قبل شراء مورث المطعون ضدهم الأرض أى أن الفتحات كانت موجودة على الشارع من قبل شرائه واقامة منزله فشاب أسباب الحكم نقص وتناقض ــ الثانية ــ انه

إذا صح أن العقار المطعون ضدهم حق ارتفاق فان كل مايخولهم هذا الحق هو أن يستمتعوا بالمرور والنور والهواء والمطل وليس من شأن الفتحات التى أحدثها الطاعنان ما يعطل شيئا منها ويكون الحكم بسدها مخالفا لمقتضى القانون — الثالث — تمسك الطاعنان بأن الشارع الذى يطل عليه فتحات منزلهما مخصص للمنفعة العامة واستندا فى اثبات ذلك إلى حالة الشارع بتركه مفتوحا للمرور وبانشائهما فتحات عليه وبقائها مدة طويلة على مرأى من الجميع دون اعتراض والى ماجاء بعقد البيع الصادر لمورث المطعون ضدهم والى أن جورج لطف الله الذى أدخله المطعون ضدهم فى الدعوى طالب اخراجه منها دون أن ينضم اليهم فى طلباتهم ومع ذلك استنتج الحكم المطعون فيه خطأ أن الشارع خصوصى مستند إلى ماجاء بعقود ملكية الطرفين التى ليس فيها مايدل على ذلك بل الثابت فيها نقيضه (الرابع) تمسك الطاعنان فى جميع أدوار الدعوى أن المطلات المطلوب سدها ليست مقابلة لعقار المطعون ضدهم ومن ثم فلا ينطبق عليها حكم المادة ٣٩ من القانون المدنى التى لم تتحدث إلا عن المطل المقابل ولكن الحكم المطعون فيه لم يعن بالرد على هذا الدفاع فجاءت أسبابه ناقصة وفضلا عن ذلك فقد أثبتت أسبابه أن المطلات ليست مقابلة بل تكون مع عقار المطعون ضدهم زاوية حادة فاخطأ بذلك فى تطبيق القانون

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ اعتبر الأرض التى فتح عليها الطاعنان المطلات والشرفة والبرج شارعا خصوصيا تركه جورج بك لطف الله المالك الأصلى عند تقسيم ملكه لينتفع به جميع من تلقوا الملك عنه أقام ذلك على أساس ماتبينه من عقدى تمليك طرفى الخصومة من أن متولى حامد أفندى مورث المطعون ضدهم اشترى أرضا من أحمد بك أمين الششنجى بعقد مسجل فى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٣٦ وكان البائع المذكور اشتراها من جورج بك لطف الله المالك الأصلى بعقد مسجل فى ٥ من نوفمبر سنة ١٩٢٥ ورد فيه أن هذا الأخير ترك شارعا من ناحية الحد القبلى وأن الطاعن الأول وهبه تادرس أفندى اشترى الأرض التى شيد عليها المنزل الذى باعه لزوجته الطاعنة الثانية من الست تفيدة شنودة المشترية من يوسف جرابديان وأن هذه الأرض تلاصق ملك جورج بك لطف الله من الجهة الشرقية وتواجه شارعا منشأ بها — وعلى أساس أن الطاعنين لم ينازعا فى أن أرض الشارع تخرج عن ملك يوسف جرابديان — وعلى أساس أنه لم يقم أى دليل على أن هذا الشارع انتقل من الملك الخاص إلى الملك العام .

« وحيث ان هذا الذى ذكره الحكم من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى استخلصها وهو متعلق بتحصيل فهم الواقع فى الدعوى فلا سبيل لاثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض . هذا على أن المحكمة قد تعرضت لما أثاره الطاعنان فى هذا الصدد على ما جاء فى السبب الثالث من أسباب الطعن وقالت إنه ليس من شأنه أن يكسبها حقا على الشارع لأن المدة اللازمة لاكتساب حق المطل بالتقادم لم تكتمل كما أن سكوت جورج بك لطف الله عن تأمين المطعون ضدهم فى طلب إخراجه من الدعوى لا يؤثر فى حقوقهم .

« وحيث انه لما كان الثابت مما تقدم أن

هذا الشارع قد أنشأه جورج بك لطف الله فى أرضه وأعده لمنفعة العقارات التي تقام فيها على جانبه فانه يكون من الملحقات الضرورية لتلك العقارات التي خصص لمنفعتها المشتركة وبالتالى فان هذا الشارع يكون مملوكا لأصحاب هذه العقارات على الشيوع الجبرى أى أنه معد للبقاء مؤبدا ولا تجوز فيه القسمة — ومتى كان ذلك كذلك فان حق المطعون ضدهم على الشارع هو حق شريك فى الملك على الشيوع وليس بحق ارتفاق ولا سبيل والحالة هذه إلى أن يقول الطاعنان بانتفاء الضرر عن الملاك المذكورين ويرتبان حق ارتفاق لهما على ملك الغير، وكذلك لا محل لأن يتمسكا بشأن المطلات التى أحدثاها منحرفة وما إلى ذلك مما جاء فى السبب الرابع من أسباب الطعن لأن الفتحات التى أحدثاها مفتوحة على ملك المطعون ضدهم مباشرة عند الحد الفاصل بين العقارين فهى بطبيعة الحال مقابلة وأن المطلات المنحرفة هى التى لا تسمح بنظر ملك الجار إلا بالالتفات الى اليمين أو الى الشمال أو بالانحناء إلى الخارج.

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا.

(طعن وهبه تادرس أفندى وآخرى وحضر عنهما الاستاذ مصطفى الشوربجى بك ضد محمد عبد القادر متولى حامد أفندى عن نفسه وبصفته وحضر عنه الاستاذ حسين الجندى المحامى رئاسة صاحب العزة نجيب مرقس بك وعضوية أصحاب العزة أحمد نشأت بك ومحمد مفتى الجزائرلى بك وأحمد محمد حسن بك وأحمد على علوبه بك مستشارين وحضور كامل عزمى بك رئيس النيابة بالاستئناف رقم ١٢٩ سنة ١٣ ق)

٢٣٤

٢ نوفمبر سنة ١٩٤٤

١ — نقض وإبرام. حكم. إعلانه. طلب المحكوم له إلى المحكوم عليه أن ينفذ الحكم بالطريق الودى. هذا منه لا يدل على قبوله الحكم ورضائه به، مما يفيد تنازله عن حقه فى الطعن فيه.

٢ — حجز ما للمدين لدى الغير. الغرض الذى ترمى إليه المادة ٤٢٩ مرافعات. ترتيب جزاء على المحجوز لديه الذى يعدل على حرمان الحاجز من حقه وتعويض للحاجز عما يصيبه من ضرر. هذا الجزاء أو التعويض لا يكون على الاطلاق فى كل الاحوال بقدر المبلغ المحجوز. الحكم على المحجوز لديه بدفع بعض هذا المبلغ أو الحكم بعدم إلزامه بشىء منه. كلاهما جائز. تقدير ذلك يكون على حسب ظروف كل دعوى.

(المادة ٤٢٩ مرافعات)

المبادىء القانونية

١ — إذا كان المحكوم له، عقب صدور الحكم، لم يصدر منه إلا أنه أعلنه إلى المحكوم عليهم، ثم ارسل اليهم وكيله المحامى كتابا يدعوهم فيه إلى تنفيذه بالطريق الودى وبدفع المبالغ المحكوم بها، فهذا منه لا يدل على أنه قبل الحكم ورضيه وتنازل بذلك عن حقه فى الطعن عليه بطريق النقض. وخصوصاً إذا كان وكيله قد حرص على أن يذكر فى المخالصة التى أثبتها على الصورة التنفيذية للحكم: «وذلك مع حفظ كافة الحقوق الأخرى» فان حق الطعن بطريق النقض يدخل فى مدلول تلك الحقوق.

٢ — إن القانون إذا أجاز بالمادة ٤٢٩ مرافعات الحكم على المحجوز لديه متى ثبت

غشه وتدليسه ، وبدفع القدر الواقع به الحجز إنما أراد أن يرتب جزاءاً على المحجوز لديه إذا ماتعمد العمل على حرمان الحاجز من من استيفاء حقه ، وتعويضاً للحاجز عما يكون قد أصابه من ضرر . لكن ذلك ليس القصد منه أن استحقاق المحجوز لديه للجزاء والحاجز للتعويض يكون ، على الإطلاق في كل الأحوال بقدر المبلغ المحجوز كاملا . إذ قد يكون الحاجز لم يصبه ضرر ما ، أو يكون أصابه ضرر ولكن يسير ، كأن يكون استوفى حقه كله أو بعضه من طريق آخر ، أو قد يتبين أن ما في ذمته ليس إلا قدراً ضئيلا بالنسبة إلى القدر المحجوز به ، أو قد يكون الحاجز أوقع من أجل دينه الواحد تحت يد عدة أشخاص حجوزا كل واحد منها بقدر الدين كله ، إلى غير ذلك من الحالات التي حدت بالشارع في هذا النص على ألا يجعل الحكم على المحجوز لديه بالقدر الواقع به الحجز وجوبياً ، مما مفاده أنه كما يجوز إلزام المحجوز لديه بالقدر المحجوز به كله أو عدم إلزامه بشيء يجوز أيضاً إلزامه بجزء منه فقط . وذلك حسبما يتراءى للمحكمة من ظروف كل دعوى وملابساتها ومقتضى الحال فيها .

المحكمة

« من حيث ان المطعون عليهم يدفعون بعدم قبول الطعن شكلا بمقولة ان الطاعن قبل الحكم المطعون فيه ورضيه بعد صدوره بما يفيد تنازله عن حقه في الطعن فيه بطريق النقض مستندين الى خطاب مرسل اليهم منه .

« وحيث ان نص هذا الخطاب هو حضرة صاحب العزة ابراهيم بك الملواني ـ بعد التحية . حاولت الاتصال بكم تليفونيا بخصوص تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الاستئناف لموكلي محمد افندي أمين نور الدين ضد ورثة المرحوم اسماعيل بك الملواني بتاريخ ١٤ ابريل سنة ١٩٤٣ والمعلن لجميع الورثة لكن مع الأسف لم أجدكم وسبق أن تكلمت مع الاستاذ محمد بك نجيب محمد المحامي وأرسلت له خطابا بتاريخ ١٣ يونيو سنة ١٩٤٣ بخصوص التنفيذ بالطريق الودي . فأرجو الاتفاق على ميعاد لدفع المبالغ المحكوم بها وديا حيث أني فضلت الاتصال المباشر قبل السير في اجراءات التنفيذ . وفي انتظار الرد تفضل بقبول التحية حنفي أبو العلا المحامي . امضاء ـ حرر في ٢٩ يونيو سنة ١٩٤٣ » . وليس في ذلك ما يدل على تنازل الطاعن عن حقه في الطعن بل ان وكيله قد حرص في المخالصة التي أثبتها على الصورة التنفيذية للحكم ـ على ان يذكر «وذلك مع حفظ كافة الحقوق الأخرى وبطبيعة الحال فان حق الطعن بطريق النقض يدخل تحت مدلول تلك الحقوق »

« وحيث انه لذلك يتعين رفض هذا الدفع ، ولما كان الطعن قد حاز شكله القانوني فيكون مقبولا شكلا .

« وحيث ان سبب الطعن يتحصل في ان المحكمة إذ قضت بالفوائد حتى ٣ مايو سنة ١٩٢٨ فقط لا لغاية الوفاء تكون لم تحكم بكل القدر الذي وقع الحجز عليه لأن الحكم الصادر يوم ٣ مايو سنة ١٩٢٨ بتثبيت الحجز الحاصل عن مبلغ الف جنيه قضى بفوائد ـ هذا المبلغ بواقع ٩ ٪ من تاريخ الاستحقاق في ٣١

ديسمبر سنة ١٩٢٧ لحين الوفاء وبذلك تكون قد أخطأت فى تطبيق المادة ٤٢٩ مرافعات التى تجعل المحكمة ملزمة فى حالة مساءلة المحجوز لديه بمقتضاها – بأن تحكم عليه بكل القدر الذى وقع الحجز بسببه كاملا غير منقوص .

« وحيث ان القانون أراد بالمادة ٤٢٩ مرافعات إلزام المحجوز لديه متي ثبت غشه وتدليسه بدفع القدر الواقع به الحجز جزاء وفاقا لعمله على حرمانه الحاجز من استيفاء حقه وتعويضا للحاجز عن الضرر الواقع له بذلك . لكن استحقاق كل ذلك الجزاء وكل ذلك التعويض ليس مضطردا على حد سواء فى جميع الدعاوى فقد يبين أن الحاجز لم يصبه ضرر أو انما أصابه ضرر جزئى كان يكون الحاجز قد استوفى حقه كله أو بعضه من طريق آخر وقد يبين أن المحجوز لديه ليس فى ذمته شيء للمدين أو أن الذى فى ذمته شيء تافه بالنسبة الى القدر المحجوز به وقد يكون الحاجز نفسه أوقع من أجل دين واحد حجوزات كل منها بقدر الدين كله تحت يد عدة أشخاص الى غير ذلك من الحالات التى يتجلى فيها ان استحقاق كل محجوز لديه للجزاء واستحقاق الحاجز للتعويض فى كل حجز بقدر المبلغ المحجوز كاملا ليس من العدل والانصاف . فمن أجل ذلك جاء النص بجواز الحكم عليه بالقدر الواقع به الحجز مما يتضمن طبعا الزامه بالقدر المحجوز به كله أو ببعضه فقط أو عدم إلزامه بشيء منه وذلك متروك لتقدير المحكمة حسبما يتراءى لها من ظروف كل دعوى وملابساتها ومقتضى الحال فيها . ولا سبيل بعد ذلك إلى القول بأن القاضى مقيد أما بالحكم بالقدر كله وأما بعدم الحكم بشيء أصلا .

« وحيث انه متى كان ذلك كذلك فلا محل للنعى علي الحكم بانه أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن محمد امين نور الدين محمد افندى وحضر عنه الاستاذ احمد فهمى رفعت ضد ورثة المرحوم اسماعيل اللوانى بك وحضر عنهم الاستاذ الفونس الالفى نائبا عن الاستاذ مريدانطون رئاسة وعضوية أصحاب العزة نجيب مرقس بك واحمد نشأت بك ومحمد المفتى الجزائرلى بك وأحمد محمد حسن بك وأحمد على علوبه مستشارين وحضور كامل عزمى بك رئيس النيابه بالاستئناف رقم ٥ سنة ١٤ ق)

٢٣٥

٩ نوفمبر سنة ١٩٤٤

١ – نقض وإبرام . الدفع بعدم قبول الاستئناف لبنائه على طلب جديد . رفضه . هذا حكم قطعى . عدم الطعن فيه . إثارة الكلام فيه عند الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع . لا يجوز .

٢ – استئناف . سبب الدعوى . طلب الحكم بتسليم سندات أو بثمنها مقدراً بمبلغ معين . طلب هذه الطلبات عينا أمام محكمة الاستئناف ثم إلى تعديلها طلب الحكم بالمستندات عينا أو بثمنها بحسب سعرها يوم الحكم . لا يعتبر تغييراً فى سبب الدعوى . هذه الزيادة مما يتبع الاصل .

(المادة ٣٦٨ مرافعات)

٣ – اختصاص . عقد مسلم بصدوره من المتوفى . تكييفه بأنه وصية . من اختصاص القضاء المدنى جهة الاحوال الشخصية لااختصاص لها إلا إذا كان النزاع قائما حول صحة الوصية وعدم صحتها .

٤ – وصية . الوصايا الواجب قيدها بالسجل المعد لذلك بالبطركخانات وختمها بختم المجلس الملى . هى الوصايا الصريحة فى الايصاء لا الوصايا المستورة فى عقد آخر .

٥ – عقد . تحصيل محكمة الموضوع من ظروف الدعوى أنه وصيه . الاستدلال على ذلك بأدلة مؤدية إليه . لا معقب عليها فيه .

المبادىء القانونية

١ — إذا دفع المستأنف عليه أمام محكمة الاستئناف بعدم قبول الاستئناف على أساس أن المستأنف بعد أن كان يتمسك أمام المحكمة الابتدائية بأن الورقة أساس الدعوى هى عقد بيع ، قد تمسك فى استئنافه بأنها وصية ، وأن هذا منه يعتبر طلبا جديدا فى الاستئناف ، فقضت المحكمة برفض هذا الدفع وبنظر الدعوى على أساس أن الورقة وصية . فهذا يكون حكماً قطعيا فى الدفع . فإذا لم يكن قد طعن فيه بطريق النقض فلا يجوز الكلام عنه فى الطعن على الحكم الصادر بعد ذلك فى الموضوع .

٢ — إذا كانت المدعية قد طلبت أمام المحكمة الابتدائية الحكم لها بتسليم السندات موضوع الدعوى عينا أو بثمنها المقدر . وطلبت أمام محكمة الاستئناف هذه الطلبات نفسها ، ثم عدلتها أخيراً إلى طلب الحكم بتسليمها السندات عينا أو بثمنها بحسب سعرها يوم الحكم . فطلبها ذلك لاغبار عليه ولو أنه يزيد على الطلب الأول ، إذ هذه الزيادة مادامت قد طرأت على الثمن فأنها تكون تابعة للأصل أو هى تعتبر زيادة فى التعويض استجدت بعد الحكم ابتدائياً فى الدعوى فتجوز اضافتها إلى الطلب الأصلى طبقاً للمادة ٣٦٨ من قانون المرافعات .

٣ — إذا كان النزاع غير قائم حول صحة التصرف باعتباره وصية ، وإنما كان قائما حول تعرف نية المتصرف هل هى البيع أو الهبة أو الوصية ، فلا شأن لجهة الأحوال الشخصية به ، بل الشأن فيه لجهة القضاء العادى ، فاذا كان من المسلم أن العقد موضوع الدعوى صدر من المورث لصالح المتمسك به ولكن قام النزاع حول وصف هذا العقد قانونا . فاستعرضت المحكمة الأوصاف التى يصح انطباقها عليه . ثم استخلصت من ظروف الدعوى وأدلتها أنه وصية فأنها لا تكون قد خرجت فى ذلك عن حدود اختصاصها .

٤ — إن الوصايا الواجب قيدها بالسجل المعد لذلك بالبطركخانة وختمها بختم المجلس الملى ، طبقاً للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المجلس الملى للاقباط الارثوذكس الصادر بها الأمر العالى فى ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ . هى الوصايا الصريحة لا الوصايا المستورة الموصوفة التى تخضع لتقدير أى المحاكم المدنية .

٥ — متى كانت محكمة الموضوع إذ اعتبرت العقد المفرغ فى صيغة عقد بيع وصية قد حصلت ذلك مما ثبت لديها من أن المتصرف إليه لم يدفع ثمنها وأن العقد وجد فى خزانة المتصرف بعد وفاته ، وان كان يقبض أرباح السندات التى استحقت بعد صدوره منه ، فانها تكون قد حصلت فهم الواقع فى الدعوى من أدلة مقبولة فعلا من شأنها أن تؤدى إلى ما ذهبت إليه .

المحكمة

« حيث ان الطاعنين يبنون طعنهم على أسباب خمسة : — الأول — أن المطعون ضدها

إذ تمسكت أمام المحكمة الابتدائية بأن الورقة أساس دعواها هي عقد بيع ثم جاءت أمام محكمة الاستئناف وقالت أنها وصية تكون قد طلبت طلبا جديدا أمام محكمة الاستئناف لا يصح لها قبوله — الثانى — أن المطعون ضدها طلبت أمام المحكمة الابتدائية تسليمها السندات موضوع الدعوى أو ثمنها وقدره ٧٠٠ ج ثم جاءت أمام محكمة الاستئناف وطلبت طلبا جديدا آخر وهو أن يحكم لها بمبلغ ٩٣٠و٥٠٠ ج وسايرتها المحكمة فى ذلك ايضا وحكمت لها بهذا المبلغ . — الثالث — أن الجهة المختصة بالفصل فى صحة الوصية هي المجلس الملي لا المحاكم الأهلية لأن الوصية من الأحوال الشخصية والطرفان متحدا الملة . — الرابع — أن المحكمة اعتبرت العقد وصية مع أن الوصية طبقا لنص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المجلس الملى للأقباط الارثوذكس الصادر بها الأمر العالى فى ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ يجب أن تختم بختم البطركخانه وتقيد بسجلاتها وهى لم تكن كذلك . — الخامس — أن ما أوردته المحكمة فى حكمها لا يؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها باعتبارها العقد وصية لأن عبارة العقد تفيد أنه تصرف منجز بالهبة ولم يتم .

« وحيث انه عن السبب الأول فان الطاعنين سبق أن دفعوا أمام محكمة الاستئناف بعدم قبول استئناف المطعون ضدها لتمسكها فيه بأن سبب الدعوى هو الوصية وهذا يعتبر طلبا جديدا لم يعرض على المحكمة الابتدائية وقد قضت محكمة الاستئناف فى ٣٠ من يونية سنة ١٩٤٢ برفض الدفع المقدم من الطاعنين وبجواز التكلم فى العقد موضوع الدعوى على أنه وصية — وهذا الحكم القطعى لم يطعن فيه الطاعنون بطريق النقض فلا يجوز لهم والحالة هذه أثارة ذلك السبب أمام محكمة النقض فى هذا الطعن .

« وحيث انه عن السبب الثانى فان الثابت من مطالعة الحكمين الابتدائي والاستئنافى ان المطعون ضدها طلبت أمام المحكمة الابتدائية أن يحكم لها بتسليمها السندات موضوع الدعوى عينا أو بثمنها وقدره ٧٠٠ ج مع الفوائد من وقت رفع الدعوي وجاءت أمام محكمة الاستئناف وطلبت هذه الطلبات نفسها ثم عدلتها أخير إلى طلب الحكم بتسليمها السندات عينا أو بثمنها بحسب سعرها يوم الحكم فيبين من ذلك أن الطلب الأصلى وهو تسليم السندات عينا لم يتغير أما طلب ثمنها يوم الحكم بمبلغ يزيد على المبلغ المطلوب أمام المحكمة الابتدائية فلا غبار عليه قانونا لأن الزيادة التى طرأت على الثمن لم تخرج عن كونها زيادة تابعة للأصل أو زيادة فى التعويض استجدت بعد الحكم ابتدائيا فى الدعوى فيجوز اضافتها إلي الطلب الأصلى طبقا للمادة ٣٦٨ من قانون المرافعات .

« وحيث انه عن السبب الثالث فقد قالت المحكمة أنه لا نزاع فى أنه صدر من المرحوم سلامة بك ميخائيل عقد لمصلحة المطعون ضدها وأن هذا العقد وجد فى خزانته عند جردها بعد وفاته وأن النزاع بين الخصوم قام على ماهية العقد فقال الطاعنون أنه عقد هبة منقول عدل عنها قبل القبض وقالت المطعون ضدها أنه عقد بيع وعلى فرض أنها لم تدفع ثمنا يكون هبة فى صورة بيع وعلى فرض أنها لم تتسلم العقد وأنه بقي فى

حيازة المرحوم سلامة بك حتى وفاته فيكون وصية ثم استعرضت المحكمة هذه الأوصاف الثلاثة للعقد في ضوء ظروف الدعوي وأدلتها كما سيجيء عن السبب الخامس وخلصت إلى أن نية المورث كانت الوصية . ويبين من ذلك أن محور النزاع لم يكن دائرا حول صحة الوصية وعدم صحتها مما يدخل في اختصاص جهة الأحوال الشخصية وإنما كان يدور حول تعرف نية المورث واستظهارها هل كانت البيع أو الهبة أو الوصية مما هو من اختصاص القضاء العادي أي المحاكم المدنية فليس اذن في اعتبار محكمة الموضوع العقد وصية بناء على استظهارها نية المورث خروج على قاعدة الاختصاص .

« وحيث انه عن السبب الرابع فان الوصايا الواجب قيدها بالسجل المعد لها بالبطركخانة وختمها بختم المجلس الملي طبقا للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المجلس الملي للأقباط الأرثوذكس الصادر بها الأمر العالي في ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ هي الوصايا الصريحة في الايصاء لا الوصايا المستورة الموصوفة بصفة عقد آخر الخاضعة لتقدير القضاء المدني كما تقدم .

« وحيث انه عن السبب الخامس فقد قال الحكم المطعون فيه أن المحكمة لا ترى أن العقد موضوع النزاع عقد بيع رغم وصفه بذلك لأن ركن دفع الثمن لم يثبت توافره من أوراق الدعوى بما فيها التحقيقات التي أجرتها المحكمة الابتدائية ولا ترى أيضا أنه عقد هبة منقول قد تمت بالقبض لأن واقعة استلام المطعون ضدها للعقد من المرحوم سلامة بك ثم رده إليه لم تثبت كذلك من أوراق الدعوى بما فيها التحقيقات المذكورة وإنما ترى المحكمة من ذلك ومن وجود العقد في خزانة المرحوم سلامه بك بعد وفاته ومن أنه كان يقبض أرباح السندات التي استحقت بعد تحرير العقد كما يدل الخطاب المؤرخ في ٢ من ابريل سنة ١٩٤٠ — ترى أن التصرف موضوع الدعوى لم يكن منجزا بل كان تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت أي وصية .

« وحيث انه يبين من ذلك أن محكمة الموضوع قد أقامت قضاءها باعتبار العقد وصية على أسباب من شأنها أن تؤدي إلى ذلك مما لا رقابة لمحكمة النقض عليها فيه إذ هو تحصيل لفهم الواقع في الدعوى من أدلة مقبولة عقلا .

« وحيث انه لذلك كله يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن السيدة هيلانه ميخائيل وأخرين وحضر عنهم الاستاذ أحمد نجيب براده بك ضد السيدة اسكندرة بسا كلي وحضر عنها الاستاذ محمد حسن نائبا عن الاستاذ محمد كامل البنداري باشا رئاسة صاحب العزة محمد زكي على بك وكيل المحكمة وعضوية أصحاب العزة محمد كامل مرسى بك ونجيب مرقس بك وأحمد نشأت بك ومحمد المفتى الجزايرلي بك مستشارين وحضور نصيف زكي بك رئيس النيابه بالاستئناف رقم ٢٦ سنه ١٤ ق)

٢٣٦

١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤

١ — إثراء على حساب الغير . محل تطبيق هذه النظرية . لا محل لتطبيقها إذا كان هناك عقد يحكم علاقات الطرفين . مثال فى دعوى إجارة اطيان .

٢ — وفاء . مجرد إرسال خطاب موصى عليه من المدين للدائن يقول عنه المدين إنه كان به مبلغ الدين وإن الدائن لم يقبله . لا يعتبر طريقا للوفاء . عرض الدين يجب أن يكون حقيقيا .

(المادة ١٧٥ مدنى)

٣ — حجز . تصالح الدائن مع المدين على مقدار الدين وكيفية أدائه . وجود باق للدائن فى ذمة المدين . توقيعه حجزاً على ممتلكاته بمقتضى الحكم الذى قضى له بما جاء فى الصلح . لا تصح مطالبته بتعويض عن ذلك .

المبادئ القانونية

١ — متى كان هناك عقد يحكم علاقات الطرفين فلا محل لتطبيق قاعدة الإثراء على حساب الغير ، فان هـذه القاعدة هى مصدر لاتعاقدى للإلتزام فلا يكون لها محل حيث يوجد التعاقد . فإذا كان المستأجر قد التزم فى عقد الإيجار بأجرة رى الأرض ، وتعهد بأن يدفع الأموال الأميرية على أن تخصم له من أجرة الاطيان ، ثم دفع للصراف على ذمة الأموال مبالغ تزيد على قيمة المستحق منها على الاطيان المؤجرة ، فخصمت له الحكومة الزيادة من أجرة الرى الملتزم هو بها ثم خصمتها المحكمة من أجرة الأطيان على أساس أن دفعها إنما كان على ذمة الأموال ، وحفظت للمؤجر أن يرجع بها على المستأجر بدعوى الاثراء على حساب الغير ، فإنها تكون قد أخطأت

٢ — إن مجرد إرسال خطاب موصى عليه من المدين للدائن يقول عنه المدين إنه كان به حوالة بريد بمبلغ الدين ، ويقول الدائن إنه حين لم يقبل تسلمه لم يكن يعلم بما احتواه هـذا الخطاب — ذلك حتى مع صحة قول المدين لا يعتبر طريق وفاء قانونية ، وخصوصاً إذا لم يثبت أن الدائن كان يعلم باحتواء الخطاب لهذا المبلغ . ولقد كان من الواجب على المدين لكى يبرأ ذمته أن يعرض الدين عرضاً حقيقياً .

٣ — متى كان المدين لا يزال قبله بعض المبلغ الثابت فى الحكم الصادر عليه فإنه يكون من حق الدائن تنفيذ الحكم بالحجز على ممتلكاته ولا يكون للمدين وجه فى هذه الحالة للمطالبة بأى تعويض عن إيقاع الحجز

المحكمة

« حيث أن الطاعن بنى طعنه على ثلاثة أسباب :

(السبب الأول) محصله أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون أى قانون المتعاقدين وهو عقد الايجار الذى التزم الطاعن فيه صراحة بأجرة الرى وكذا عقد الصلح الذى قسط به ما كان باقيا من أجرة الأطيان بعد أن تنازل الطاعن عن ٣٠٠ ج على شرط أن يدفع المطعون ضده الأقساط فى مواعيدها وإلا سقط حقه فى هـذا التنازل وأصبح للطاعن الحق فى المطالبة بالمبلغ المذكور — ذلك لأن المطعون ضده تعهد بمقتضى عقد الايجار

بان يدفع الأموال الأميرية على أن تخصم له من أجرة الأطيان . فدفع للصراف على ذمة هذه الأموال مبالغ تزيد بمقدار ٩٦٢م و١١٩ ج على الأموال المستحقة على الأطيان تخصم له هذا المبلغ من أجرة الري الملتزم بها هو شخصيا فيكون المبلغ المذكور مازال باقيا فى ذمته من أجرة الأطيان . ولكن الحكم المطعون فيه رغم ذلك احتسبه مدفوعا من أجرة الأطيان على أساس أنه دفع على ذمة الأموال ابتداء وأنه إذا كان قد خصم من أجرة الري بعد ذلك فان للطاعن أن يرجع على المطعون ضده بناء على سبب جديد هو الاثراء على حساب الغير ووجه الخطأ فى هذا أن المطعون ضده ملتزم بأجرة الري من بادىء الأمر بمقتضى العقد وهى ليست التزاما جديدا . وقال الطاعن فى هذا الصدد أيضاً أن الحكم شابه قصور فى أسبابه لأنه تمسك بما جاء فى محضر الاستجواب الحاصل أمام محكمة الاستئناف فى ١٧ من يناير سنة ١٩٤٣ من أن المطعون ضده اعترف بأن المبلغ المذكور خصم له من أجرة الري قبل رفعه الدعوى الابتدائية كما تمسك بانه نبه المطعون ضده إلى وجوب دفع أجرة الري قبل رفع الدعوى بتنبيه رسمي وفى الايصالين المؤرخين ١٥ من أغسطس سنة ١٩٣٩ و٦ من ديسمبر سنة ١٩٣٩ ولم ترد المحكمة على شيء من هذا .

(السبب الثانى) محصله أن المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون كذلك فى اعتبارها مبلغ الـ ٢٨٠ م و٣٨ ج الذى أرسله المطعون ضده إلى الطاعن بالبريد ضمن خطاب موصى عليه مدفوعا من الأجرة بناء على أن الطاعن رفض تسلم هذا الخطاب مع أن الطاعن لم يعلم بما احتواه ذلك الخطاب وكان يجب على المطعون ضده أن يعرض عليه المبلغ عرضا حقيقيا لتبرأ ذمته منه .

(السبب الثالث) أن الحكم قد أخطأ أيضاً فى إلزام الطاعن بتعويض لتنفيذه الحكم الذي قضي بما جاء فى عقد الصلح بالنسبة للمبالغ المتقدمة الذكر وهى مبلغ الـ ٣٠٠ ج ومبلغ الـ ٩٦٢ م و١١٩ ج ومبلغ الـ ٢٨٠م و٣٨ج والمصاريف مع أنه ظاهر مما تقدم فى السببين الأول والثانى أن الطاعن كان على حق فى ذلك التنفيذ بالنسبة إلى هذه المبالغ جميعها »

« وحيث انه عن السبب الأول فان الحكم المطعون فيه يقول أنه « تبين من الكشفين الرسميين المؤرخين فى ١٣-٤-١٩٤٠ ومقدمين من المستأنف (الطاعن) ومن ايصالات تسديد الأموال المقدمة من المستأنف عليه (المطعون ضده) أن هذا الأخير قام بتسديد هذه الأموال جميعها وفقا لتعهده فى محضر الصلح دون أي زيادة وأنه دفع من مقدار هذه الأموال مبلغى ٥٥٤م و١٦ج و٤٠٨م و١٠٣ج (فمجموعهما هو مبلغ الـ ٩٦٢ م و ١١٩ ج المذكور بسبب الطعن) تحولا إلى الري وظاهر أنه وان كان هذان المبلغان قد تحولا إلى تسديد أجرة الري التى تعهد المستأنف عليه بدفعها من طرفه الا أنه دفعهما ابتداء تسديدا للاموال ولم يكن يتوقع عندئذ نشوب الأسباب التي من أجلها رفعت الحكومة قيمتها من الأموال المقررة أصلا على أطيان المستأنف وحولتهما إلى الري الملتزم هو تسديد أجرته - ومن هذه الظروف يبين أنه بتسديد هذين المبلغين فى

الأموال تكون ذمة المستأنف عليه قد برأت من تعهداته فى محضر الصلح بما لا يسمح للمستأنف أن يطالبه برد هذين المبلغين إليه على أساس محضر الصلح المذكور بل إذا أراد فعلى أساس آخر وسبب جديد هو الاثراء على حسابه بغير حق »

« وحيث أنه متى كان المبلغان المذكوران قد خصما لحساب المستأجر من أجرة الرى الملتزم بها هو بمقتضى العقد فلا يصح خصمهما من أصل الأجرة المطلوبة منه عن الأطيان وقول الحكم برجوع الطاعن على المطعون ضده بدعوى الاثراء على حساب الغير هو قول لاسند له من القانون لأنه لا محل لتطبيق نظرية الاثراء على حساب الغير متى كان هناك عقد يحكم علاقات الطرفين وهذه النظرية فى الواقع ليست إلا مصدرا لا تعاقديا للالتزام فلاوجود لها حيث يوجد مصدر تعاقدى كما هو الحال فى الدعوى، ولا محل بعد ذلك للتحدث عن قول الطاعن أن المحكمة لم ترد على ما أثاره أمامها من أن المطعون ضده أقر فى محضر الاستجواب بأن المبلغين المذكورين خصما له من أجرة الرى قبل رفعه الدعوى ومن أنه نبه على المطعون ضده قبل رفع الدعوى كذلك بوجوب دفع أجرة الرى لا محل لذلك مادام الحكم قد أثبت خصم المبلغين من أجرة الرى التى التزم بها المطعون ضده كما تقدم

« وحيث انه عن السبب الثانى فان مجرد ارسال خطاب موصى عليه من المطعون ضده للطاعن يقول المطعون ضده ان الطاعن لم يقبله وكانت فيه حوالة بريد بالمبلغ ويقول الطاعن انه لم يعلم بما احتواه هذا الخطاب على فرض صحة قول المطعون ضده لا يصح أن يعتبر طريق وفاء قانونية وخصوصا أنه ليس هناك من دليل على أن الطاعن كان يعلم باحتوائه للمبلغ وكان يجب على المطعون ضده بعد ذلك أن يعرضه عرضا حقيقيا . لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون من هذه الناحية أيضا .

« وحيث انه عن السبب الثالث فانه متى كان المطعون ضده لا يزال مدينا فى مبلغى ٩٦٢ م و ١١٩ ج و ٣٨ ج سالفى الذكر فانه يكون من حق الطاعن تنفيذ الحكم ضده بالحجز على ممتلكاته ولا يصح أن يترتب على استعماله حقه هذا أى مطالبة بتعويض ما .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد اعتمد فى قوله بعدم استحقاق الطاعن لمبلغ ٣٠٠ ج الذى تنازل عنه بشرط الوفاء بجميع المبلغ الباقى — اعتمد على أن المطعون ضده قد وفى جميع ماهو مطلوب منه صلحا ، أما وقد تبين أن ذمته كانت مشغولة بمبلغى ٩٦٢م و١١٩ ج، ٣٨ ج فيكون الحكم قد بنى على سبب غير قائم فى الدعوى .

« وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه واحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف للفصل فيها من جديد .

(طعن حسين موده بك وحضر عنه الاستاذ راغب إسكندر بك ضد محمد أحمد سعيد أفندى وحضر عنه الاستاذ عمر عمر رئاسة صاحب العزة محمد زكى على بك وكيل المحكمة وعضوية أصحاب العزة محمد كامل مرسى بك ونجيب مرقس بك وأحمد نشأت بك ومحمد المفتى الجزائرلى بك وحضور محمد عبد الكريم بك رئيس النيابة بالاستئناف رقم ١١٥ سنة ١٣ ق)

٢٣٧

١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤

رهن . مالكان على الشيوع . بيع أحدهما حصة شائعة من الملك المشترك . وضع المشترى يده عليها . رهن الاخر جزء مفرزاً منه . طلب المرتهن الحكم له على الراهن فى مواجهة المشترى بحبس العين المرهونة وتسليمها إليه حتى يوفى إليه الرهن . رفضه . محل هذا الطلب عند حصول القسمة ووقوع هذا القدر فى نصيب المرتهن .

المبدأ القانونى

مالكان على الشيوع لم يضع أيهما يده على جزء معين من الملك المشترك ، باع أحدهما حصة شائعة من هذا الملك ورهن الآخر قدرا مفرزا منه . ثم تنازع المرتهن والمشترى على بعض هذا الملك . فرفع المرتهن دعوى على الراهن وعلى المشترى طلب فيها الزام الأول بأداء مبلغ الرهن إليه . كما طلب فى مواجهة الثانى حبس العين المرهونة وتسليمها إليه حتى يوفى إليه دين الرهن . فقضت المحكمة برفض طلب الحبس والتسليم بناء على ماتبينته من أن المشترى قد سجل عقده قبل أن يسجل المرتهن عقده وانتقل الحق العينى إليه بهذا التسجيل ووضع يده على القدر المتنازع عليه فهذا منها سديد ولا غبار عليه . إذ المرتهن يطلب استحقاقه لقدر مفرز سبق وضع يد المشترى عليه ، وهذا الطلب سابق لأوانه ولا يكون له محل إلا عند حصول القسمة ووقوع هذا القدر فى نصيبه هو . فعندئذ — وعندئذ فقط — يكون له أن يطلب تسليمه إليه لحبسه تحت يده حتى يدفع له دينه . أما قوله إنه كان يجب على المشترى أن يرفع دعوى قسمة حتى إذا ما وقع القدر المتنازع عليه فى نصيبه اعتبر مالكا له من تاريخ انتقال الملك إليه بالشراء ، وذلك لاوجه له لأنه ليس فى القانون ما يلزمه بذلك .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه انه : ـ أولا ـ أخطأ فى تطبيق القانون لاهداره ماللراهن من الحق فى رهن ملكه الشائع محددا مفروزا ، وذلك برفضه طلب الطاعن الحبس والتسليم اللذين يخولهما إياه عقد الرهن الحيازى مع انه من المسلم أن المالك على الشيوع يملك التصرف فى ملكه بالرهن محددا مفروزا ويقع تصرفه هذا صحيحا، فكان الواجب على المحكمة الاستئنافية أن تقضى بتأييد الحكم الابتدائى بكامل أجزائه ، وكان على المطعون ضده وقد اشترى حصة شائعة من مالك آخر أن يرفع دعوى قسمة حتى إذا وقع القدر المرهون فى نصيبه اعتبر مالكا له من تاريخ انتقال الملك اليه بالشراء ـ ثانيا ـ شابه التناقض بين أسبابه والنتائج التى رتبها عليها . وذلك لأن الحكم قد ذكر فى أسبابه أن الأطيان التى تلقاها الراهن والبائع لازالت على المشاع وأن الراهن لم يكن واضعا يده على العين المرهونة، ورتب على هذا الذى ذكره وجوب القضاء برفض طلب الحبس والتسليم ، فى حين أن عقد الرهن يخول الطاعن حق وضع اليد . وفضلا عن ذلك فقد فرق الحكم بين الخصمين فى

الدعوى . فأجاز لأحدهما حق وضع اليد على العين محددة وأنكر ذلك على الآخر ، في حين أن كلا الخصمين تلقى حقه العيني من مالك مستقل بملك على المشاع ، وكان الواجب أن يقضي للطاعن بوضع اليد ، لأن عقده يخوله الحيازة والحبس على التحديد ، وعقد المطعون ضده يخوله الملكية على الشيوع فقط رغم الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيازة ، لأن وضع يد المطعون ضده على أساسه لا يعتبر تنازلا من الطاعن عن حق الحبس ، بل هو وضع يد بطريق الغصب . ثالثا ـ استند في قضائه برفض طلب الحبس إلى وقائع ليس في مستندات الدعوى ما يؤيدها ، إذ ذكر أنه ثبت من الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيازة أن الراهن لم يكن واضعا اليد على العين المرهونة ، مع أن شيئا من ذلك لم يثبت ، بل هي رواية وردت على لسان شاهد قال بوضع الأطيان الموروثة جميعها تحت الحراسة سنة ١٩٣٥ ، ولم يكن السبب في رفض دعوى رد الحيازة شهادة هذا الشاهد بل عدم استعمال القوة في طرد الطاعن من العين المرهونة .

« وحيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم في الوجهين الأول والثاني من الطعن غير سديد : أولا ـ لأن الحكم المطعون فيه لم ينكر ـ كما يزعم الطاعن ـ ماهو مقرر قانونا من أن للشريك في الملك أن يرهن ـ أثناء قيام الشيوع ـ حصة مفروزة في الملك المشاع ، وانما هو قد بحث فيما طلبه الطاعن من تسليمه العين المرهونة لحبسها تحت يده حتى يستوفى دين الرهن . وقد تبينت المحكمة أن الراهن الطاعن والبائع المطعون ضده كانا يملكان على الشيوع ولم يضعا اليد على جزء معين من الملك المشترك ، ثم استظهرت من الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيازة التي كانت مرفوعة من الطاعن على المطعون ضده أن المطعون ضده هو الواضع اليد على الأطيان المتنازع عليها ، ثم انتهت من ذلك الى أنه لا محل لطلب الطاعن حبس هذه الأطيان . وهذا الذي انتهى اليه الحكم سديد وتبرره الاعتبارات التي بني عليها ، وليس فيه ـ خلافا لما يزعم الطاعن ـ تناقض ما ، لأنه مادام البيع الصادر للمطعون ضده قد سجل في سنة ١٩٣٦ وانتقل الحق العيني اليه بهذا التسجيل ، ووضع يده على القدر المتنازع عليه ، ومادام الرهن الحيازي الصادر للطاعن قد سجل في سنة ١٩٤١ ولم يضع المرتهن يده على الأطيان ، فانه لا يكون ثمة محل لطلب المرتهن استحقاقه القدر الذي وضع المشتري يده عليه ، إذ هو يطلب استحقاقه قدرا مفرزا سبق وضع يد المشتري عليه ، وهذا الطلب سابق لأوانه ولا يكون له محل إلا عند حصول القسمة ووقوع هذا القدر في نصيبه هو ، فعندئذ ـ وعندئذ فقط ـ يكون له أن يطلب تسليمه اليه لحبسه تحت يده حتى يدفع له دينه . وثانيا ـ لأن مايقول به الطاعن من أنه كان يجب على المطعون ضده أن يرفع دعوى قسمة حتى إذا ما وقع القدر المتنازع عليه في نصيبه اعتبر مالكا له من تاريخ انتقال الملك اليه بالشراء ـ هذا القول لا محل له . إذ ليس في القانون ما يلزمه بذلك .

« وحيث انه لا صحة لما جاء بالوجه الثالث ، فان الطاعن بنى هذا الوجه على ماجاء بالحكم الابتدائي الصادر في دعوى استرداد

الحيازة رقم ٧٨٨ سنة ١٩٤١ طهطا التى كانت مرفوعة من الطاعن على المطعون ضده وآخرين والذى جاء فيه . « انه قد ثبت من شهادة شهود المدعى (الطاعن) أن أحداً لم يستعمل القوة معه عند بدء الزراعة فقد أصبح البحث فى مسألة اليد فى الدرجة الثانية من الأهمية لفقدان دعوى استرداد الحيازة أهم ركن منها وهو استعمال القوة . . . ولما تقدم ولما ثبت من شهادة شهود المدعى من أن أحدا من المدعى عليهم لم يستعمل أى عمل من أعمال العنف أو القوة ومن ثم تكون الدعوى غير مستوفاة الأركان القانونية ويتعين رفضها » ولما كان الحكم الاستئنافى رقم ٢٦٠ سنة ١٩٤١ الصادر فى تلك الدعوى بصفة إستئنافية من محكمة سوهاج الابتدائية قد جاء فيه « ان الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة وتضيف إليها أنه بحسب شهادة شهود المستأنف (الطاعن) أمام محكمة أول درجة لم يقم دليل كاف على وضع يده على أرض النزاع إلى وقت حصول التعرض المدعى به » ولما كان الأمر كذلك فان مايدعيه الطاعن فى الوجه الثالث لايؤيده الواقع مادامت المحكمة الاستئنافية قد أثبتت فى حكمها أنها تبينت من وقائع الدعوى وأدلتها أن حيازة الطاعن للعين التى ارتهنها غير ثابتة .

(طعن فريج إبراهيم سليمان وحضر عنه الاستاذ أحمد فهمى رفعت نائبا عن الاستاذ حليم برسوم ضد أحمد سليم أفندى وحضر عنه الاستاذ اسطفان باسيلى نائبا عن الاستاذ كامل يوسف صالح (بالهيئة السابقة) رقم ٣٠ سنة ١٣ ق)

٢٣٨

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤

اختصاص :

١ ـــ الاعمال الصادرة من السلطات العامة فى معنى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم . تقرير وصفها القانونية . من اختصاص المحاكم . خضوع قاضى الموضوع فيما يقرره من ذلك لرقابة محكمة النقض .

٢ ـــ العمل الادارى . مجلس بلدى الاسكندرية . الاوامر التى يصدرها فيما هو من اختصاصه من شئون المدينة . أوامر إدارية فى معنى المادة ١٥ المذكورة .

٣ ـــ الترخيص بالانتفاع الفردى بالاملاك العامة . إعطاؤه . رفضه . الرجوع فيه . أعمال إدارية . هو ليس عقد إيجار .

٤ ـــ ترخيص من المجلس البلدى بشغل كشك للبلدية . انتهاء أجله . استيلاء المجلس عليه بالطرق الادارية . عمل إدارى يحرم على المحاكم تعطيله .

(الامر العالى الصادر فى ٥ يناير سنة ١٨٩٠ بانشاء المجلس البلدى لمدينة الاسكندرية والمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية)

المبادىء القانونية

١ ـــ المحاكم هى المختصة بتقرير الوصف القانونى للعمل الصادر عن السلطات العامة فى معنى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم . فهى التى لها أن تقول هل العمل من أعمال السيادة فلايكون لها أى اختصاص بالنظر فيه أم هو عمل إدارى فيكون اختصاصها فى شأنه مقصورا على الحكم بالتضمينات فى حالة مخالفة القانون . أم هو لا هذا ولا ذاك فيكون لها كامل الاختصاص بالنظر فى جميع الدعاوى التى ترفع عنه وقولها فى ذلك يخضع لرقابة محكمة للنقض .

٢ — إن العمل الإدارى كما يصدر عن السلطات الحكومية يصدر أيضاً عن الهيئات العامة الأخرى الموكول إليها إدارة بعض الشئون العمومية نيابة عن الحكومة. وبما أن الأمر العالى الصادر فى ٥ من يناير سنة ١٨٩٠ بإنشاء المجلس البلدى لمدينة الإسكندرية قد وكل إلى هذا المجلس أمر إصدار القرارات المتعلقة بجميع المصالح العمومية فى المدينة، ومن بينها الحمامات العمومية، وبما يكون فيه تحسينها ورونقها ورفاهيتها، ووزارة المالية قد عهدت إليه، بكتابها المؤرخ فى ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٠٧ بتنظيم استغلال أراضى سواحل المدينة أسوة بالحمامات توحيداً للاختصاص، فإن هذا المجلس يكون هو السلطه المختصة أيضاً بإدارة شؤون شاطىء البحر. فما يصدر عنه من أوامر فى هذه الشؤون يعتبر عملا إدارياً فى معنى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية

٣ — إنه لما كان شاطىء البحر من الأملاك العامة كانت الاكشاك التى تقيمها البلدية عليه لغرض تنظيم الانتفاع والاستمتاع به وتيسيرها من الأملاك العامة كذلك بالتبعية والتخصيص.

٤ — إن تصرف السلطة الإدارية فى الأملاك العامة لانتفاع الأفراد بها لا يكون إلا على سبيل الترخيص Concession. والترخيص بطبيعته مؤقت غير ملزم للسلطة المرخصة التى لها دائماً، لداعى المصلحة العامة الحق فى إلغائه والرجوع فيه قبل حلول أجله ثم — عدا ذلك — خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه وإعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه — كل أولئك أعمال إدارية بحكم القانون العام. ثم إن كون الترخيص فى مقابل رسم يدفع لا يخرجه عن طبيعته تلك ولا يجعله عقد إيجار

٥ — إذا كان الثابت من أوراق الدعوى أن الترخيص الصادر من المجلس البلدى فى شغل كشك للبلدية قد انتهى أجله ولم يجدد قانوناً، وطولب المرخص له بإخلاء الكشك وتسليمه فلم يفعل، فإن استمراره فى شغله يكون بغير وجه حق، ويكون للمجلس البلدى أن يستولى عليه بالطرق الإدارية عملا بالمادة الخامسة من الترخيص وهذا التصرف من جانب المجلس يعتبر عملا إدارياً يحرم على المحاكم تعطيله. فإذا رفع المنتفع دعوى باسترداد حيازة الكشك لنفسه بعد استيلاء البلدية عليه إدارياً فهذا منه معناه المطالبة بإلغاء تنفيذ أمر إدارى مما لا اختصاص للمحاكم به. فإذا قضت المحكمة فى هذه الدعوى بإعادة وضع يد المنتفع على الكشك فإنها تكون قد خالفت القانون(١)، ويتعين نقض حكمها أو القضاء بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى

المحكمة

« حيث ان أسباب الطعن تتحصل فى

(١) قررت المحكمة هذه القاعدة أيضا فى حكمها الصادر بهذه الجلسة فى القضية رقم ١١١ سنة ١٣ ق

أن المحكمة لم تكن مختصة بالنظر فى الدعوى وان قضاء الحكم المطعون فيه برد حيازة الكشك إلى المطعون ضدها هو إيقاف لتنفيذ الأمر الادارى الصادر من المجلس البلدى بالاستيلاء عليه وذلك مخالف للمادة ١٥ من لائحة ترتيب الحكم .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أقيم على أساس أن ترخيص البلدية بأشغال الكشك هو عقد إيجار لمال خاص وأن البلدية قد اعتدت على حق المستأجرة فى الانتفاع به بانتزاعه من تحت يدها عنوة وأن ذلك الاستيلاء لا يعد عملا اداريا بل هو اعتداء وتصرف جائر لا يحميه القانون

« وحيث ان المحاكم هى المختصة بتقرير الوصف القانونى للعمل الصادر عن السلطات العامة فى معنى المادة ١٥ من لائحه ترتيب المحاكم وصاحبة القول الفصل فى أنه من أعمال السيادة وحينئذ لا يكون لها أى اختصاص بالنظر فيه أو أنه عمل إدارى وحينئذ يكون اختصاصها فى شأنه مقصورا على التضمينات فى حالة مخالفة القانون أو ليس هو عملا اداريا وحينئذ يكون لها كامل الاختصاص بالنظر فى جميع الدعاوى التى ترفع عنه . وتكييف قضاة الموضوع للأعمال الصادرة عن السلطات العامة خاضع لرقابة محكمة النقض

« وحيث ان العمل الادارى كما يصدر عن السلطات الحكومية يصدر أيضاً عن الهيئات العامة الأخرى الموكول إليها ادارة بعض الشئون العمومية نيابة عن الحكومة ومنها المجلس البلدى لمدينة الاسكندرية

« وحيث ان الأمر العالى الصادر فى ٥ من يناير سنة ١٨٩٠ بانشاء المجلس البلدى لمدينة الاسكندرية قد وكل إليه أمر اصدار وتنفيذ القرارات المتعلقة بجميع المصالح العمومية بالمدينة ومن بينها الحمامات العمومية ومايؤول منه تحسينها ورفاهيتها ، ثم ان وزارة المالية عهدت إليه بكتابها المؤرخ فى ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٠٧ بتنظيم استغلال أراضى السواحل أسوة بالحمامات توحيدا للاختصاص فيكون المجلس البلدى للاسكندرية هو السلطة المختصة بادارة شؤون شاطىء البحر بها .

« وحيث ان الشاطىء من الأملاك العامة فتكون الأكشاك التى تقيمها البلدية لغرض تنظيم وتسهيل الانتفاع والاستمتاع به من الأملاك العامة كذلك بحكم التبعية والتخصيص

« وحيث ان تصرف السلطات الادارية فى الأملاك العامة لانتفاع الأفراد بها لا يكون إلا بترخيص " Conoession " والترخيص بحكم طبيعته معين الأجل غير ملزم للسلطة المرخصة التى لها دائما لداعي المصلحة العامة الحق فى الغائه والرجوع فيه قبل حلول أجله ، ثم هو فوق ذلك خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه .

« وحيث ان اعطاء الترخيص ورفضه والغاءه والرجوع فيه كل أولئك أعمال ادارية بحكم القانون العام . وصدور الترخيص مقابل رسم لا يمكن أن يخرجه عن طبيعته ولا يجعله عقد إيجار عادى خاضع لأحكام القانون المدنى .

« وحيث ان أشغال المطعون ضدها للكشك موضوع الدعوى إنما كان بموجب ترخيص صادر من المجلس البلدى خاضع

لأحكام الترخيصات بصفة عامة ولأحكام شروطه الخاصة .

« وحيث ان المادة الخامسة من الترخيص المذكور قد نصت على التزام المطعون ضدها بتسليم الكشك فى نهاية مدته كما نصت على حق البلدية فى الاستيلاء عليه اداريا فى حالة امتناع المطعون ضدها عن التسليم. ولما كان الثابت من أوراق الدعوى هو أن أجل الترخيص بانتفاع المطعون ضدها بالكشك قد انتهى فى آخر ابريل سنة ١٩٤٣ ولم يجدد قانونا وقد طولبت المطعون ضدها باخلائه وتسليمه فى نهاية مدته فلم تفعل ، فاستمرار أشغالها له بعد ذلك يكون بغير وجه حق ، ويكون للمجلس البلدى حق الاستيلاء عليه بالطرق الادارية عملا بحقه المخول له فى المادة الخامسة من الترخيص . وتصرفه هذا يعتبر عملا إداريا يحرم على المحاكم تعطيله طبقا لحكم المادة (١٥) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

« وحيث ان المطعون ضدها رفعت الدعوى باسترداد حيازة الكشك لنفسها بعد استيلاء البلدية عليه إداريا ، ومعنى هذا المطالبة بالغاء تنفيذ الأمر الادارى، فقد كان من المتعين على المحكمة ان تقضى بعدم اختصاصها بالنظر فيها ، أما وقد قضت باختصاصها وباعادة يد المطعون ضدها على الكشك فانها تكون قد خالفت القانون .

(طعن مجلس بلدى الاسكندرية وحضر عنه الاستاذ محمد سامى مازن ضد السيدة أناها بيرت ولم يحضر أحد عنها رئاسة صاحب العزة محمد زكى على بك وكيل المحكمة وعضوية أصحاب العزة محمد كامل مرسى بك ونجيب مرقص بك واحمد نشأت بك ومحمد المفتى الجزايرلى بك وحضور نصيف زكى بك رئيس النيابة بالاستئناف رقم ١١٠ سنة ١٣ ق)

٢٣٩

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤

حكم . تسبيبه . دعوى تثبيت ملكية . تقديم صورة رسمية من العقد الذى يستند إليه المدعى . تقديمه مستندات الاستدلال بها على أن بعض إخوته بدد العقد الاصلى . رفض دعواه بمقولة إن واقعة التبديد لم يقم دليل عليها وإن الصورة لا تقوم مقام الاصل . عدم التعرض للمستندات المقدمة . قصور فى الاسباب . بطلان الحكم .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم الصادر فى دعوى تثبيت ملكية برفضها قد أقيم بصفة أساسية على أن الصورة الرسمية التى قدمها المدعى من عقد البيع الذى يبنى عليه دعواه لاتقوم مقام الأصل . وأن ما ادعاه من أن بعض إخوته بدد الأصل لم يقم دليل عليه ، وكان الثابت من أوراق الدعوى أن هـذا المدعى قدم مستندات عدة الاستدلال بها على صحة الواقعة التى يدعيها ، فإن قول المحكمة أن تلك الواقعة لم يقم عليها دليل دون أن تتعرض بتاتاً للمستندات المقدمة — ذلك يفيد أنها غفلت عن دفاعه ولم تعن بتمحيص الدعوى . وهذا يكون معه حكمها قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها ، وباطلا بطلانا جوهريا يستوجب نقضه

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على المحكمة أنها إذ نفت واقعة تبديد عقد البيع الأصلى المسجل بمحكمة المنصورة المختلطة الصادر للطاعن من أبيه عن المنزل موضوع النزاع تلك

الواقعة التي يبرر بها الطاعن ارتكانه على الصورة الرسمية للعقد المذكور المستخرجة من سجلات قلم الرهون بدلا من الأصل اكتفت بقولها أنه لم يقم دليل عليها ، قالت ذلك فى حين أن الطاعن قدم لها أدلة كافيه وهى . أولا صورة رسمية من الشكوى رقم ٦٩٢ سنة ١٩٤١ ادارى بندر المنصورة المؤرخة فى ٢٠ من فبراير سنه ١٩٤١ ومحضر تحقيقها وهى مقدمة منه إلى النيابة العمومية فى حق المطعون ضده وأختيه بهجه ونرجس يتهمهم فيها بتبديد العقد الأصلى وبطلب ضبط واقعة التبديد وتفتيش منازلهم ومحاكمتهم ، وثانيا — صورة رسمية مستخرجة من محكمة المنصورة الجزئية الشرعية لمحضر جلسة ٢ من ابريل سنه ١٩٤١ فى القضية رقم ١٨٠٩ سنة ١٩٣٩ — ١٩٤ المرفوعة من لبيبه أسعد حنا على كل من زوجها فهمى عطاالله ومسيحة عطاالله أخوى الطاعن بشأن نفقة ثابت فيها ايداع عقد البيع المذكور الصادر للطاعن من والده وصورة حكم معلنة من مسيحه عطاالله يطلب فيها الحراسة على تركة والده مذكور فيها أن المنزل مبيع من المورث إلى الطاعن وكان ذلك فى معرض الاستدلال على أن فهمى أخا الطاعن لا يملك شيئا ، ثالثا — صورة رسمية من محكمة المنصورة الجزئية الشرعية لمحضر جلسة ١٣ من مارس سنة ١٩٤١ فى القضية رقم ٥٦٤ سنة ١٩٤١ المرفوعة من بهجة ونرجس بنتى عطا الله حنا على أخويهما عزمى الطاعن وفهمي ومترى بشأن نفقة لهما عليهم ثابت فيها أن المحكمة طلبت من وكيل المدعيتين الاثبات فأودع صورة انذار صادر عن الطاعن بأنه يملك المنزل موضوع النزاع ، رابعا — المذكرة المقدمة من مسيحة عطاالله أخى الطاعن إلى محكمة المنصورة الابتدائية الأهليه فى القضية رقم ٣٦٧ سنة ١٩٤١ يقرر فيها أن أخويه فهمي ومترى حرضا أختيه عليهما ثم تداخل أحد المصلحين فى يوليو سنه ١٩٤١ وقبل الأخوة رد عقد البيع الصادر من المورث إلى الطاعن واعترفوا له بملكيته للمنزل واشترطوا أن يعطيهما نفقة . ويقول الطاعن أنه بصرف النظر عن كفاية هذه الأدلة فى اثبات واقعة تبديد عقد البيع أو حاجتها إلى تحقيق تكميلى وبالرغم من حق محكمة الموضوع فى استبعاد الأدلة والقرائن التى ترى أنها غير كافية أو غير منتجة فى الدعوى فان من واجب المحكمة على كل حال إيراد الأسباب التى تقيم عليها حكمها فى استبعاد الأدلة المذكورة . فاكتفاؤها فى هذا الصدد بقولها أن واقعة التبديد لم يقم دليل عليها يعتبر قصورا فى الأسباب يستوجب نقض الحكم .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أقيم بصفة أساسية على أن الصورة المقدمة من عقد البيع الذى يبنى عليه الطاعن دعواه لاتقوم مقام الأصل وأن الأصل لم يتقدم منه « بحجة أن بعض أخوته بدده ولم يقم دليل على ذلك » . ولما كان ثابتا من أوراق الدعوى أن الطاعن قد أودع فى ملف الاستئناف المستندات المذكورة آنفا فى وجه الطاعن للدلالة على صحة الواقعة التى يدعيها فان قول المحكمه مع ذلك أن تلك الواقعة لم يقم عليها دليل دون أن تتعرض بتاتا لهذه الأدلة المطروحة وتتحدث عنها إنما يفيد أنها أغفلت دفاع الطاعن ولم تعن بفحص مستندات الدعوى فجاء حكمها والحالة هذه قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها

ويكون قد وقع فيه بطلان جوهري يوجب نقضه بلا حاجة الى النظر في باقي أوجه الطعن.

(طعن عزمي عطاالله حنا افندي وحضر عنه الاستاذ محمد زهير جرانه نائبا عن الاستاذ فريد أنطون ضد مقوي عطاالله حنا افندي وحضر عنه الاستاذ عمر عمر نائبا عن الاستاذ عبدالحميد عبدالحق بك بالهيئة السابقة رقم ١ سنة ١٤ ق)

٢٤٠

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤

١ — شفعة . درجة القرابة . كيفية حسابها . ابن عمة البائع في الدرجة الرابعة . تجوز الشفعة فيما بيع له

٢ — ورقة الضد . لا يحتج بها إلا فيما بين المتعاقدين سواء أكانت ثابتة التاريخ أم غير ثابتة ما دامت لم تسجل . عقد صريح في أنه بيع التمسك قبل طالب الشفعة بأنه رهن بناء على إقرار من البائع بأن حقيقة التصرف رهن لا بيع . لا يصح ولو كان هذا الاقرار قد صار ثابت التاريخ بوفاة بعض الشهود عليه .

المبادئ القانونية

١ — إن قانون الشفعة حين قال في المادة الثالثة منه أن لا شفعة « فيما بيع من المالك لأحد أقاربه لغاية الدرجة الثالثة » لم يبين القاعدة في احتساب درجات القرابة . ثم إن الشريعة الإسلامية باعتبارها هي الأصل في نظام الشفعة لا يجدي الرجوع إليها في هذا الصدد . وذلك : أولا — لأن المادة المذكورة لم تنقل عن الشريعة الإسلامية . وثانياً — لأن الشريعة الإسلامية وإن كانت قد تعرضت لدرجات القرابة وقال فقهاؤها إن الدرجة هي البطن . فإنها لم تتعرض لكيفية احتساب الدرجات إذ هي لم ترتب أحكاما على تعددها . كذلك لم يأت الشارع في النصوص الأخرى التي أشار فيها إلى درجة القرابة بقاعدة لاحتسابها فيما عدا نصاً واحداً في قانون المرافعات في المادة ٢٤٠ التي أشير فيها إلى هذه القاعدة بصدد رد أهل الخبرة إذ جاء بها بعد ذكر أنه يجوز رد أهل الخبرة إذا كان قريباً من الحواشي إلى الدرجة الرابعة : « ويكون احتساب الدرجات على حسب طبقات الأصول طبقة فطبقة إلى الجد الأصلي بدون دخول الغاية وعلى حسب طبقات الفروع طبقة فطبقة لغاية الدرجة الرابعة المذكورة بدخول الغاية » . وهذا النص وإن كان قد ورد في صدد معين فإن الطريقة التي أوردها في احتساب درجة القرابة هي الطريقة الواجب اتباعها في سائر الأحوال ، لا لأن النص ورد بها فحسب بل لأنها هي الطريقة التي تتفق والقواعد الحسابية في عد الدرجات واحتساب الدرجات بمقتضى هذا النص يكون على أساس أن كل شخص يعتبر طبقة بذاته وعلى ذلك يكون ابن العم أو العمة في الدرجة الرابعة ، إذ هو طبقة ووالده طبقة والأصل المشترك (الجد) طبقة إلا أنها لا تحتسب ، ثم العم طبقة وابنه طبقة ، فهذه طبقات أربع ويظهر أن هذه الطريقة في احتساب الدرجات قد نقلت عن المادة ٧٣٨ من القانون المدني الفرنسي التي جاء في الفقرة الأولى منها ما ترجمته: « يكون احتساب الدرجات بالنسبة إلى الأقارب من الحواشي على حسب الطبقات من القريب المراد احتساب درجته إلى الأصل المشترك

من غير أن يدخل هذا فى العدد ثم منه إلى القريب الآخر ، وجاء فى فقرتها الثانية تطبيقات للقاعدة فقالت : إن أولاد العم الأشقاء هم فى الدرجة الرابعة . والواقع أن درجة القرابة ماهى فى حقيقة أمرها إلا المسافة بين الشخص وأصله أوفرعه ، فيجب بالنسبة إلى الحواشى أن تعد المسافات التى تفصل بين الشخص المطلوب معرفة درجة مراقبته والاصل المشترك ، ثم تضاف إليها المسافات التى بين هذا الأصل والقريب الآخر . ومجموع هذه المسافات يكون درجة القرابة . وعلى ذلك فان العم أو العمة يكون فى الدرجة الرابعة لأن بينه وبين أبيه مسافة ، وبين هذا وأبيه — وهو الأصل المشترك — مسافة ، ومن هذا لابنه مسافة ، ومنه لابنه مسافة ، فمجموع هذه المسافات أربع . وهذا هو حاصل القاعدة التى أوردها الشارع فى المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات . فالحكم الذى يعتبر ابن العمة فى الدرجة الرابعة وعلى هذا الأساس أجاز الشفعة فيما اشتراه من أبناء خاله يكون قد أصاب .

٢ — انه من المقرر قانوناً أن ورقة الضد لا يحتج بها إلا فيما بين العاقدين وأن للغير أن يتمسك بالعقد الظاهر . وذلك سواء أكانت ورقة الضد ثابتة التاريخ أم غير ثابتة مادامت هى لم تسجل . فمتى كان العقد صريحاً فى أنه بيع لا رهن فلا يجوز قانوناً التمسك قبل طالب الشفعة — وهو من طبقة الغير بالنسبة إلى ذلك العقد — بأنه رهن لا بيع بناء على إقرار من البائع بذلك مقول انه صار ثابت التاريخ بوفاة بعض الشهود الموقعين عليه

المحكمة

« من حيث ان الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه انه : أولا ـ أخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتبر ان درجة القرابة بين المشترى (الطاعن الأول) وبين البائعين الطاعنين الثاني والثالث هى الدرجة الرابعة وبذلك أجاز الشفعة فى حين أنه باحتساب الدرجات على أساس المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات تكون درجة القرابة المذكورة هى الدرجة الثالثة لأن المشترى ابن عمة البائعين . وبذلك تمتنع الشفعة ، ثانيا ـ أخطأ فى تفسير عقد البيع ، لأنه وان وصفه العاقدان بأنه بيع فانه في الحقيقة عقد رهن ، وذلك لأن أحد البائعين وهو الطاعن الثانى كان قد صدر عليه حكم بالحبس فى جنحة تبديد إضرارا بالجمعية الزراعية فاتفق البائعون مع المشترى على أن يدفع ماهو مستحق للجمعية المذكورة ويحل محلها فى حقوقها وحرروا له فى مقابل ذلك عقد البيع موضوع النزاع واستكتبوه اقرارا فى نفس تاريخ البيع اعترف فيه بأن حقيقة العقد هى رهن عن مبلغ ٤٨٠ ج دفع بعضه للجمعية وتعهد برد الحصة المبيعة اليهم فى حالة قيامهم بدفع هذا المبلغ والمصاريف فى مدى ثلاث سنوات ابتداء من سنة ١٩٤٢ . وقد أصبح هذا الاقرار ثابت التاريخ بوفاة بعض الشهود الموقعين عليه . ثالثا ـ خالف القانون لعدم إجابة ماطلبه الطاعنون من احالة الدعوى إلى التحقيق ليثبتوا علم المطعون

ضدها بحصول البيع وأنها لم تظهر رغبتها فى الأخذ بالشفعة فى مدى ١٥ يوما من تاريخ هذا العلم .

عن الوجه الأول

« ومن حيث ان قانون الشفعة حين قال فى المادة الثالثة منه انه لا شفعة «فيما بيع من المالك لأحد أقاربه لغاية الدرجة الثالثة» لم يبين القاعدة فى احتساب درجات القرابة .

« وحيث انه لايجدى الرجوع فى هذا الصدد إلى أحكام الشريعة الاسلامية باعتبارها هى الأصل فى نظام الشفعة ، وذلك أولا لأن المادة المذكورة لم تنقل عن الشريعة الاسلامية ، وثانيا لأن الشريعة الاسلامية وان كانت قد تعرضت لدرجات القرابة والدرجة عند فقهائها هى البطن فانها لم تتعرض لكيفية احتساب الدرجات إذ هى لم ترتب أحكاما على تعددها .

« وحيث أن الشارع لم يأت فى النصوص الأخرى التى أشار فيها إلى درجة القرابة بقاعدة لاحتسابها فيما عدا نصا واحدا فى قانون المرافعات فى المادة ٢٤٠ ، فقد أشير فى هذه المادة إلى هذه القاعدة بصدد رد أهل الخبرة ، إذ قالت بعد ذكرها أنه يجوز رد أهل الخبرة إذا كان قريبا من الحواشى الى الدرجة الرابعة «ويكون احتساب الدرجات على حسب طبقات الأصول طبقة فطبقة إلى الجد الأصلي بدون دخول الغاية وعلى حسب طبقات الفروع طبقة فطبقة لغاية الدرجة الرابعة المذكورة بدخول الغاية » . ويقابل هذه العبارة فى النسخة الفرنسية :

"Les degrés séront calculés par génératlion en remontant jus qù à I'auteur commun, qui ne sera pas compté et en redescendant sur la ligne collatérale "

وهذا النص وان كان قد ورد فى صدد معين فان الطريقة التى أوردها فى احتساب درجة القرابة هى الطريقة الواجب اتباعها فى سائر الأحوال ، لا لأن النص ورد بها فحسب ، بل لأنها هى الطريقة التى تتفق والقواعد الحسابية فى عد الدرجات . وبمقتضى هذا النص يكون احتساب الدرجات على أساس أن كل شخص يعتبر طبقة بذاته وعلى ذلك يكون ابن العم أو العمة فى الدرجة الرابعة ، إذ هو طبقة ووالده طبقة والأصل المشترك (الجد) طبقة إلا أنها لاتحتسب ثم العم طبقة وابنه طبقة ، فهذه طبقات أربع — وهذه الطريقة فى احتساب الدرجات قد نقلت على مايظهر — كما يبين من عبارة النص الفرنسية عن المادة ٧٣٨ من القانون المدنى الفرنسى التى جاء فى الفقرة الأولى منها :

"En ligne oollatérale. Ies degrés se comptent par les générations, depuis I'un des parents jusques et non compris I'auteur Commun, et depuis celui-ci jùs qu' à I'autre Parent"

وترجمته : يكون احتساب الدرجات بالنسبة إلى الأقارب من الحواشى على حسب الطبقات من القريب المراد احتساب درجته إلى الأصل المشترك من غير أن يدخل هذا فى عدد الطبقات ثم منه إلى القريب الآخر . ثم جاء فى فقرتها الثانية تطبيقا للقاعدة . فقالت ان أولاد العم

الأشقاء هم فى الدرجة الرابعة . على أن درجة القرابة ماهى فى حقيقة أمرها إلا المسافة بين الشخص وأصله أو فرعه . فيجب بالنسبة إلى الحواشى أن تعد المسافات التى تفصل بين الشخص المطلوب معرفة درجة قرابته والأصل المشترك وتضاف اليها المسافات التى بين هذا الأصل والقريب الآخر . ومجموع هذه المسافات يكون درجة القرابة . فابن العم أو العمة يكون فى الدرجة الرابعة ، لأن بينه وبين أبيه مسافة وبين هذا وأبيه وهو الأصل المشترك مسافة ، ومن هذا لابنه مسافة ومنه لابنه مسافة . فمجموع هذه المسافات أربع . وهذه هى ذات النتيجة التى تؤدى اليها القاعدة التى أوردها الشارع فى المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات . واذا كان الأمر كذلك كانت هذه القاعدة هى المناط المتعين الأخذ به فى احتساب الدرجات فى سائر الأحوال . ولما كان الحكم المطعون فيه اعتبر ابن العمة فى الدرجة الرابعة ، وعلى هذا الأساس أجاز الشفعة ، فانه يكون قد أصاب ، ويتعين رفض هذا الوجه .

عن الوجه الثانى

ومن حيث أن محكمة الاستئناف قالت عن هذا الوجه ، وقد أثير أمامها ، أن الطاعنين لم يدفعوا به أطلاقا أمام محكمة أول درجة مع ماله من الاهمية مما يشعر بأن فكرة إثارته لم تنبت الا فى مرحلة الاستئناف ثم من جهة أخرى فالعقد صريح فى أنه بيع لا رهن فلا يجوز قانونا التمسك قبل المطعون ضدها وهى من طبقة الغير بالنسبة الى ذلك العقد . بأنه رهن لا بيع الا اذا كانت هناك أوراق ثابتة التاريخ دالة على ذلك الأمر الذى لم يتوافر فى الدعوى . هذا فضلا عن أن ماجاء فى الخطاب المرسل الى محامى المطعون ضدها ردا على انذار الشفعه وما أورده الطاعنون من دفاع فى مذكراتهم المقدمة لمحكمة أول درجة يعتبر اعترافا ضمنيا من جانبهم بأن التصرف بيع لا رهن ، وليس للخطابات المقدمة من الطاعنين أية قيمة فى الاستدلال على أن الطاعن الأول قد حل محل الجمعية الزراعية فى الرهن كما يزعمون إذ أنه لم يتبين من مراجعتها أنها تشير الى شىء من هذا الحلول المزعوم بل ان ظروف الدعوى ناطقة بأن الطاعن الأول قد اتفق مع باقى الطاعنين على شراء نصيبهم فى المنزلين لا على ارتهانه . هذا ماقالته محكمة الاستئناف

« وحيث أن الصورية مسألة موضوعية والأسباب التى بنت عليها المحكمة قضاءها بأن العقد بيع لا رهن تؤدى الى النتيجة التى رتبتها عليها فلا رقابة لمحكمة النقض عليها فيما ارتأته .

« وحيث أنه من المقرر قانونا أن ورقة الضد لا يحتج بها الا فيما بين العاقدين . وان للغير أن يتمسك بالعقد الظاهر ، وهذا سواء أكانت ورقة الضد ثابتة التاريخ أم غير ذلك مادامت لم تسجل فلا يجوز الاحتجاج على المطعون ضدها بورقة الضد التى يتمسك بها الطاعنون . ومن ثم يكون ماجاء بوجه الطعن لا محل له .

عن الوجه الثالث

« ومن حيث ان الطاعنين لم يأتوا بما يثبت أنهم تقدموا للمحكمة بطلب الاحالة إلى التحقيق ، ولم يرد بالحكم المطعون فيه مايشير إلى حصول هذا الطالب . فلا محل للبحث

فيما يتمسكون به فى هذا الوجه ، ولا يغيِّر من ذلك ان الحكم الابتدائى قد أشير فيه الى استعداد الطاعنين للاثبات بالبينة مادام لا يوجد في الأوراق ما يدل على أنهم أبدوا هذا الطلب أمام المحكمة الاستئنافية . على أن المحكمة ليست ملزمة باجابة طلب الاحالة إلي التحقيق إذا هى وجدت أن الأدلة القائمة فى الدعوي كافية للفصل فيها . وقد تناولت المحكمة واقعة الادعاء بعلم المطعون ضدها بالبيع ونفت هـذا العلم بالأدلة الكثيرة التى أوردتها والتى تؤدى إلي ما خلصت اليه فلم يكن هنـاك والحالة هذه محل للاحالة الى التحقيق .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا

(طعن محمود عثمان احمد افندى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ السيد معوض الباز نائبا عن الاستاذ عبد الحميد خليل درع ضد السيدة دولت محمد بكير وحضر عنها الاستاذ محمد حسن بالهيئة السابقة رقم ٢٧ سنة ١٤ ق)

٢٤١

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤

تقادم . قطع التقادم الخمسى الذى ينشأ عن رفع الدعوى ولو لم تقيد . يستمر حتى تسقط الدعوى بالتقادم المسقط لها وهو خمس عشرة سنة . (المادة ٨٢ مدنى)

المبدأ القانونى .

إذا كانت المحكمة مع تسليمها برفع الدعوى التى لم تقيد لم تفرق بين التقادم المسقط للحق نفسه والتقادم المسقط للدعوى(١) المرفوعة بشأنه فاعتبرت أن قطع التقادم الخمسى الذى ينشأ عن رفع الدعوى لا يستمر إلا لمدة التقادم المسقط للحق ذاته فانها تكون قد أخطأت . إذ لكل من تقادم الحق وتقادم الدعوى حكما خاصاً . فالتقادم الخمسى ينقطـع برفع الدعوى ويظل هذا الانقطاع مستمراً مادام سببه قائمـاً . وإذ كان سبب الانقطاع هو الدعوى فيبقى التقادم منقطعاً إلى أن تسقط هى بالتقادم المسقط لهـا ومدته خمس عشرة سنة طبقا لحكم المادة ٨٢ من القانون المدنى ، وما دامت هذه المدة لم تنقض فيبـــقى أثر الانقطاع قائماً . فإذا تحركت الدعوى فى أثنائها فيكون تحريكها صحيحاً لعدم سقوط الحق المرفوعة به .

المحكمة

« حيث أن محصل الطعن أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون بقضائه بان قطع التقادم الخمسى الذى ينشأ عن رفع الدعوي التى لا تقيد لا يصح أن يستمر لأكثر من خمس سنوات وهى مدة التقادم المسقط للحق نفسه وذلك لأن أثر الدعوي فى قطع التقادم يجعل هذا القطع يستمر خمس عشرة سنة وهى المدة المسقطة للدعوى نفسها ولو كان الحق ممـا يسقط بمضى خمس سنوات .

« وحيث ان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه قد أقام قضاءه على أنه « وان كانت الدعوى تعتبر قائمة بمجرد تكليف الخصم بالحضور أمام المحكمة وعدم قيدها لا يلغيها بل يبقى أثرها قائما وينتج نتائج ومنها قطع المدة الا أن هذا لا يكون له من القــوة

(١) المقصود بالدعوى هنـا هو الخصومة أو المطالبة القضائية

أكثر مما للحق ذاته الذى من أجله رفعت هذه الدعوى » .

« وحيث انه يبين من ذلك أن المحكمة مع تسليمها بقيام الدعوى التى لم تقيد فانها لم تفرق بين التقادم المسقط للحق نفسه والتقادم المسقط للدعوى القائمة بشأنه فاعتبرت أن قطع التقادم الخمسى الذى ينشأ عن رفع الدعوى لايستمر إلا لمدة التقادم المسقط للحق ذاته مع أن كلا من هذين التقادمين له حكم خاص .

« وحيث ان التقادم الخمسى ينقطع برفع الدعوى ويظل هذا الانقطاع مستمراً مادام سببه قائما . ولما كان سبب الانقطاع هو الدعوى ، فيبقى التقادم منقطعا إلى أن تسقط هى بالتقادم المسقط لها ومدته خمس عشرة سنة طبقا لحكم المادة ٨٢ من القانون المدنى ، ومادامت هذه المدة لم تنقض فيبقى أثر الانقطاع قائما ، فاذا تحركت الدعوى فى أثنائها فيكون تحريكها صحيحا لبقاء الحق المرفوعة به .

« وحيث ان الدعوى رفعت أولا فى نوفمبر سنة ١٩٣١ وحدد لها جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٣١ ولم تقيد ثم رفعت ثانيا فى ٢٣ من يولية سنة ١٩٤١ . فتكون الأجرة المرفوعة بها لم تسقط بالتقادم ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القضاء بسقوط الحق فى المطالبة بها .

« وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(طعن وزارة الاوقاف العمومية بصفتها وحضر عنها الاستاذ أحمد زكى ضد شلقاى أحمد وآخرين وحضر عن الاول والخامس والسابع الاستاذ محمد حسن بالهيئة السابقة رقم ٤٠ سنة ١٤ق)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٢٤٢
محكمة استئناف مصر
الدائرة المدنية
٢٩ أبريل سنة ١٩٤٦

مجالس حسبية . محاسبة الاوصياء . قوة قرار المجالس سلطة المحاكم .

المبدأ القانونى

إذا لم يأخذ المجلس الحسبى فى قراره الخاص بحسابات الوصى بوجهة نظر هذا الوصى فلا يكون لقرار المجلس حجية يمنع المحاكم من إعادة النظر فى الموضوع .

المحكمة

« حيث ان وقائع القضية تتحصل فى ان السيدة نادرة محمد عبيد رفعت هذه الدعوى بتاريخ ٩ من يناير سنة ١٩٣٧ ضد الشيخ خليل ابراهيم علام تطالبه بمبلغ قصرته أخيرا على ٢٤٥ م و ٦٠٥ ج مع حفظ حقوقها الأخرى مستندة فى ذلك إلى قرار صادر من المجلس الحسبى بتاريخ ٤ من يونيه سنة ١٩٣٣ عن حساب سنة ١٩٣٠ الذى قدمه الشيخ خليل ابراهيم علام بصفته وصيا عليها قبل بلوغها سن الرشد . ومفردات هذا المبلغ هى ما يأتى:

مليم جنيه
٩١٩ ١٧٣ من إيراد سنة ١٩٣٠ .
٩١٦ ٣٥١ نصيب السيدة نادرة فى مبلغ ٧٣٠ م و ١٠٥٥ ج صرفه بنك

باركليز إلى الوصي الشيخ خليل ابراهيم علام تنفيذا لحكم نفقة مؤقتة صادر لمصلحة القاصرين نادرة وأخيها كامل ضد الوصي الأسبق وهو المرحوم عباس عبيد ٨٣٥و٥٢٥ج يخصم من ذلك ٥٩٧م و ٢٧ ج قيمة ماللوصي الشيخ خليل في ذمة القاصر نادرة فيكون الباقي ٢٢٨م و ٤٩٨ج يضاف اليه مبلغ ٣١٨م و٩٩ج قيمة متأخرات في ذمة مستأجري أطيان القاصر و٦٦٧م و٧ج قيمة نصيب القاصر فى باقي ثمن أطيان مبيعة

« وحيث ان المحكمة الابتدائية أمرت بالانتقال إلى بنك باركليز للاطلاع على أوراق صرف ذلك المبلغ وتم الانتقال وفقا لما جاء بمحضره الرقيم ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٧ ثم قضت تمهيديا فى ١٠ مايو سنة ١٩٣٨ بندب خبير لفحص الحساب ولم تر المحكمة فى هذا الحكم ان تتقيد بما جاء فى قرار المجلس الحسبي الصادر فى ٤ يونيه سنة ١٩٣٣ .

« ومن حيث انه بعد ان قدم الخبير محمد افندي ذاكر تقريره قضت المحكمة الابتدائية بعد تقدير وجهة نظر كل من الطرفين فى مفردات الحساب بالزام الشيخ خليل ابراهيم علام بأن يدفع للسيدة نادرة محمد عبيد مبلغ ٦٧٢م و٢٤٥ج ومفرداته ما يأتى :

ملیم	جنيه	
٨٥٤	١٤٣	المتوفر للسيدة نادرة فى ذمة الوصي خليل ابراهيم لغاية سنة ١٩٣٠ وفقا لما جاء فى تقرير الخبير
٠٨٩	٣١٨	قيمة المتأخر فى ذمة المستأجرين أخذا برأى الخبير .
٥٠٠	١٢	٠ ما استولى عليه الوصي من أحد المستأجرين عن سنة ١٩٣١
٦٧٢	٢٤٥	

« ومن حيث ان المحكمة الابتدائيــة قد انتهت إلى هذه النتيجة بعد أن رأت أن لاحق للسيدة نادرة محمد عبيد قبل الشيخ خليل ابراهيم فى مبلغ الـ ٧٠٦م و ٣٥١ج المقول بأنه نصيبها فيما صرف من بنــك باركليز ولا فى مبلغ ٦٦٧م و٧ج المقول بأنه قيمة نصيبها فى باقي ثمن أطيان مبيعة . كما أن تلك المحكمة لم تر الأخذ بوجهة نظر الشيخ خليل ابراهيم فيما ادعاه بشأن مبلغ ٨٩٤م و ٢٨ج قال انه تنازل عنه لبعض المستأجرين عملا بأحكام قانون تخفيض الايجارات ولا بشأن مبلغ ٣١٨م و ٨٩ج قيمــة المتـأخرات طرف المستأجرين ولا بشأن مبلغ ٥٠٠م و ١٢ج قيمة ماقيل انه حصله من أحد المستأجرين عن سنة ١٩٣١ ولم يورده . ولا بشأن مبلغ ٣٠٠م و ٦١ج قال انه قيمة أموال أميرية سددها فى سـنة ١٩٣٠ ولم يحتسبها الخبـير ولا مبالغ نفقة لم يحدد مقدارها ولم يحصها الخبير كذلك .

« ومن حيث ان كلا من الطرفين رفع استئنافا عن ذلك الحـكم طالبا القضاء بما لم تعتمده المحكمة الابتدائية من المفردات طبقا لوجهة نظره .

أولا — الاستئناف المرفوع من السيدة نادرة محمد عبيد

« ومن حيث انه بالنسبة للاسـتئناف المرفوع من السـيدة نادرة محمد عبيد فانه مقصور على المطالبة بمبلغين هما ٩٠٦م و ٣٥١ج وهو نصيبها فيما صرف من بنك باركليز

٦٦٧م و٧ج وهو نصيبها فى باقى ثمن الأطيان المبيعة .

(أ) عن مبلغ الـ ٩٠٦م و ٣٥١ج

« ومن حيث ان السيدة نادرة محمد عبيد ترى ان الشيخ خليل ابراهيم علام داود مسـئول عن مبلغ الـ ٩٠٦م و ٣٥١ج لأنه قبضه من البنـك بصفته وصيا عليها وسلمه إلى والدتها السيدة فاطمه عبد الواحد بعد زوال صفة الوصاية عنها فلم تبرأ ذمته بهذا الوفاء الذى حصل لمن لا صفة لها فى القبض كما ذكرت فى موضع آخر من دفاعها انه بفرض أن والدتها السيدة فاطمه هى التى قبضت المبلغ فان ذلك كان بتواطىء الشيخ خليـل ابراهيم معها وتسهيله لها قبضه فيكون مسئولا عنه . كما تمسكت بحجية قرار المجلس الحسبي الصادر فى ٤ يونيه سنة ١٩٣٣ والذى اعتبر الشيخ خليل ابراهيم مسئولا عن ذلك المبلغ .

« ومن حيث انه بالنسبة لحجيـة قرار المجلس الحسبي فقد ثبت أن ذلك المجلس نفسه قد عدل عنه وأعاد النظر فى الموضوع من جديد ولم يتم الفصل فيه لبلوغ القاصر سن الرشد فى ١٣ / ١٢ / ١٩٣٣ وكان ذلك بناء على تظلم الوصى إلى الوزارة من هذا القرار فقبل تظلمه فى ٤ / ١٠ / ١٩٣٣ وقرر المجلس اعادة فحص الحساب وندب خبير آخر لذلك ثم حفظت المادة لبلوغ القاصر سن الرشد فلذلك لم يعد لهذا القرار ماتراه فيـه السيدة نادرة من حجية .

« نقض أول ابريل سنة ١٩٣٧ القضية رقم ٥ لسنة ٧ ق . مجموعة المبادىء جزء ٢ ص ١٤١ . »

« ومن حيث انه فضلا عن ذلك فانه على تقدير أن قرار المجلس الحسبي الصادر فى ٤ من يونيه سنة ١٩٣٣ مازال قائماً ولم يعدل عنه فان هذا القرار لا يمنـع المحكمة فى الدعوى الحالية من إعادة النظر فى موضوع الـ ٩٠٦ م ٣٥١ ج ذلك لأنه قرار صادر ضد الوصى باعتبار ذمته مشغولة بمبلـغ معين . وليس للمجلس الحسبي ولاية القضاء على الوصى الذى كان ينازع أمام المجلس نفى انشغال ذمتـه بهذا المبلغ .

« ومن حيث انه يتعين لجلاء هذه الحقيقة التعرف على طبيعة ولاية المجلس الحسبي فى نظر حسابات الأوصياء عن إدارتهم لأموال القصر

ومن حيث ان قضاء محكمة النقض الوطنية جرى فى هذه المسألة على أن المجالس الحسبية لا تصدر أحكاما بالملزومية حتى يكون لها قوة الشىء المحكوم فيه أو لا يكون . وإنما هى عقب فحصها للحساب إذا ماقررت اعتماده فان اعتمادها يكون تتميما لاتفاق رسمى بين عديم الأهلية الحالة هى محله بقوة القانون من جهة وبين وصيه من جهة أخرى . وهذا الاتفاق هو وحده الذى يحتج به كل طرف من طرفيه على الآخر ككل العقود والاتفاقات أما نتيجة هـذا إذا كانت موجبـة لدين على عديم الأهليـة أو على وليه فان هـذا الدين إن لم يسدد وديا من أحدهما للآخر فالمحاكم العادية هى التى تحكم به تنفيذا لهـذا الاتفاق . « نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ مجموعة المبادىء جزء أول ص ٩٥٧ فى القضية رقم ٤٣ سنة ٥ قضائية .

« ومن حيث أنه متى تقرر ذلك وضح

أن قرارات المجالس الحسبية باعتماد حسابات الوصى تكون حجة ملزمة للقاصر بما جاء فيها لرضاء المجلس الحسبي عنها والمجلس يمثل القاصر فى هذا الشأن تمثيلا قانونيا بقوة التشريع ، فليس للقاصر فى هذه الحالة أن ينقض ماتم من جهته ممثلا في شخص المجلس اللهم إلا أن يكون قد وقع شيء من الغلط المادى أو الغش أو غير ذلك مما ينصب على جوهر الحساب أو الظروف التى تم فيها اعتماده ففى هذه الحالات فقط يجوز للقاصر أن يرفع دعواه إلى المحاكم « نقض أول أبريل سنة ١٩٣٧ . القضية رقم ٥ سنة ٧ ق مجموعة المبادىء جزء ٢ ص ١٤١ » على أنه حتى فى هذه الصورة لايكون مثل هذه الدعوى مقبولا بعد فوات المدة المحددة فى المادة ٣٤ من قانون المجالس الحسبية الرقيم ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ (حكم النقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ الذى سلفت الاشارة اليه) هذا من جهة القاصر . وأما من جهة الوصى فان الأمر فيه تفصيل فاما أن يكون المجلس قد اعتمد حساب الوصى ، وهى الحالة التى واجهتها محكمة النقض فى قضائها المشار اليه وفى هذه الحالة يكون قرار المجلس حجة على الوصى لصدوره تتميما لاتفاق رسمى بين الوصى الذى اعتمد حسابه وفقا لوجهة نظره وبين القاصر ممثلا فى المجلس الذى اعتمد الحساب ، وإما أن لايكون المجلس قد أقر وجهة نظر الوصى وأخذ فى قراره بما يغايرها ففى هذه الحالة لا يمكن افتراض اتفاق رسمى يصلح أن يكون أساسا تقوم عليه حجية قرار المجلس . ذلك لأن افتراض قيام هذا الاتفاق هو وحده الأساس الذى بنيت عليه حجية القرار إذ أن قرارات المجالس الحسبية فى شأن الحساب ليست أحكاما بالملزومية كما تقدم بيانه .

« ومن حيث انه لذلك فلا يكون لقرار المجلس الحسبي الذى أخذ فيه بما يغاير وجهة نظر الوصى حجية ملزمة لذلك الوصى ومن ثم لايكون هذا القرار مانعا من طرح الأمر من جديد على المحاكم للفصل فيه .

« ومن حيث ان قرار المجلس الحسبي الرقيم ٤ يونيه سنة ١٩٣٣ وهو الذى تتمسك السيدة نادرة محمد عبيد قد صدر على خلاف ما كان يقول به الوصى الشيخ خليل ابراهيم علام داود فهو إذن ليس بحجة عليه . وتكون المحكمة فى حل من تقدير وجهة نظر الطرفين فى هذا الشأن من جديد .

« ومن حيث ان هذه المحكمة ترى صوابا ماذهبت اليه المحكمة الابتدائية من أن الشيخ خليل ابراهيم علام داود ليس مسئولا قبل السيدة نادرة محمد عبيد عن مبلغ الـ ٩٠٦م و ٣٥١ ج الذى صرف من بنك باركليز وذلك لما ثبت من أن الشيخ خليل لم يكن هو الذى قبض بنفسه المبلغ من البنك ولم يكن هو الذى سلمه إلى السيدة فاطمة عبد الواحد . وإنما الذى قبضه هو حضرة الأستاذ وهيب دوس بك المحامى وهو الذى سلمه إلى السيدة فاطمة بمقتضى إيصال موقع عليه منها ومودع بملف المادة فى المجلس الحسبى ولم تنكر السيدة نادرة أن والدتها استلمت فعلا هذا المبلغ . وقد ثبت من الاطلاع على أوراق الصرف المحفوظة بالبنك والمشار اليها فى محضر انتقال المحكمة الابتدائية الرقيم ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٧ وفى صور الأوراق المرسلة من البنك إلى المحكمة ثبت من ذلك أن السيدة فاطمة

عبد الواحد والدة السيدة نادرة والوصية السابقة عليها هى التى قدمت بواسطة وكيلها إلى البنك طلبات بالصرف وهذه الطلبات مؤرخة فى ١٢/٦/١٩٢٧ و ١٤/٨/١٩٢٧ سنة ٢٧ و ١٩/١٠/١٩٢٧ كما أصدرت السيدة توكيلا خاصاً بالصرف لحضرة وكيلها الأستاذ وهيب بك دوس فى ٨/٧/١٩٢٧ ويرجع ذلك كله إلى أن الحكم المطلوب تنفيذه بصرف المبلغ من البنك إنما صدر باسم السيده فاطمه عبد الواحد بصفتهـا وصية غير أنه نظرا لزوال صفة الوصاية عنها منذ ديسمبر سنة ١٩٢٤ وتعيين الشيخ خليل ابراهيم داود وصيا بعدها عمل هذا الأخير فى ٢/١١/١٩٢٧ توكيلا لحضرة الأستاذ وهيب دوس بك الوكيل فى الوقت نفسه عن السيدة فاطمة وبهاتين الصفتين صرف البنك المبلغ لحضرة الأستاذ وهيب بك فى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٧ فسلمه حضرته إلى السيدة فاطمة عبد الواحد. ومن هذا يبين أن كل ما يمكن إسناده إلى الشيخ خليل ابراهيم أنه اشترك مع السيدة فاطمة فى توكيل حضرة الأستاذ وهيب بك لامكان صرف المبلغ.

« ومن حيث انه من ذلك يظهر أن الشيخ خليل ابراهيم لم يكن هو الذي قبض المبلغ من البنك فعلا ولم يكن هو الذى سلمه إلى السيدة فاطمة أما إصداره التوكيل لحضرة المحامي فلا يصلح سببا لتقرير مسئوليته لأنه بفرض أن اصدار هـذا التوكيل كان عاملا مساعدا فى تمكين السيدة فاطمة من قبض المبلغ فانه لم يثبت بطريقة واضحة قاطعة أن ضررا لحق بالسيدة نادرة محمد عبيد من جراء قبض والدتها السيدة فاطمة لهذا المبلغ ولا يكفى مجرد ارتكاب الخطأ لتقرير المسئولية بالتعويض إلا إذا ثبت وقوع ضرر فعلى نتيجة لهذا الخطأ.

« ومن حيث انه فضلا عن ذلك فان السيدة فاطمة عبد الواحد كانت وصية على ابنتها نادره وكانت في الوقت نفسه خاضعة لها وبهاتين الصفتين كان المجلس الحسبي قد خولها الاتفاق على كريمتها فى حدود مبلغ النفقة المقررة لها ولأخيها كامل وقيمتهـا ثلاثون جنيها لنادرة ثلثها وذلك منذ وفاة المورث فى سنة ١٩١٩ إلي حين بلوغ نادرة سن الرشد فى سنة ١٩٣٠ فاذا لوحظ أن المبلغ الذى صرف من بنك باركليز فى سنة ١٩٢٧ ويخص نادره منه ٩٠٦ م و ٣٥١ ج هو قيمة مايخصها فى النفقة المؤقتة المحكوم بها لها على المرحوم عباس محمد عبيد وكان مشرفا على الوصية وتحت يده جميع أطيان التركة لغاية سنة ١٩٢٤ تبين وجه الارتباط بين المبلغ المحكوم به وبين النفقة المقررة من المجلس الحسبي. وبديهى أن للحاضنة صفة فى قبض النفقة وصرفها فى شئون القاصر حتى بعد زوال صفة الوصاية عن هذه الحاضنة فاذا كان الوصي وهو الشيخ خليل ابراهيم قد ساعد الحاضنة فى قبض هـذا المبلغ المحكوم به كنفقة فانه لا يعتبر مسئولا لأن الحاضنة فى هـذه الحالة كانت صاحبة الصفة الظاهرة فى قبضه. ومن المسلم أن دفع الدين لصاحب الصفة الظاهرة فيه مبرىء للذمة متى حصل الدفع بحسن نية. ولم يثبت للمحكمة أن الشيخ خليل ابراهيم كان سيء النية فيما صدر عنـه إذ أن من قبضت المبلغ هى والدة القاصر وحاضنه ولم يكن بين الأم وابنتها فى ذلك الوقت أى خلاف بل على العكس كان الوفاق بينهما تاما ويؤيد هذه

الحقيقة ماثبت من الاطلاع على أوراق قضية الحساب التي كانت رفعتها السيدة فاطمة عبد الواحد بصفتها الشخصية وبصفتها وصيا على القاصرين نادرة وكامل ولديها ضد المرحوم عباس محمد عبيد الذى كانت تحت يده أملاك التركة وهي القضية رقم ٢١٠٤ سنة ١٩٢٣ كلى مصر . فقد ظهر من الاطلاع عليها أنها رفعت في ١٦ سبتمبر ١٩٢٣ وفيها طلبت السيدة فاطمة أن يحكم على المدعى عليه بنصيب المدعين في ريع الأطيان كما طلبت الحكم لها بنفقة مؤقتة تحت الحساب فلما قام الخبير المنتدب فى هذه الدعوى بفحص الحساب تمسك ورثة المدعي عليه بوجوب خصم قيمة ماصرف إلى السيدة فاطمة خليل من بنك باركليز من أصل طلبات المدعين لأن ماصرف من البنك كان من مال مورثهم فاعتمد الخبير خصم ذلك المبلغ فعلا . ولم تعترض السيدة نادرة على إجراء هذا الخصم فى وقت كانت قد بلغت فيه سن الرشد إذ أن تقرير ذلك الخبير مقدم فى ٢٧/١١/١٩٢٩ وسارت الدعوى على هذا الاساس إلى أن قضى فيها نهائياً بتاريخ ١٣/٣/١٩٤١ فى حين أنها بلغت سن الرشد فى سنة ١٩٣٠ مما يستفاد منه قطعا أن السيدة نادرة أقرت بصحة صفة والدتها فاطمة عبد الواحد فى قبض هذا المبلغ . وفى ذلك ماينفى عن الشيخ خليل ابراهيم داود مظنة سوء النية أو التواطؤ فيما هو منسوب اليه من مساعدته للسيدة فاطمة في قبض المبلغ من بنك باركليز . ولا يدحض ذلك ماتقرره السيدة نادرة من أن قضية الحساب سالفة الذكر لم تكن محلا لتحديد علاقتها بوالدتها بل كانت مقصورة على محاسبة المشرف السابق . لأن موافقة السيدة نادرة فى تلك القضية على خصم ماقبضته والدتها من البنك مما هو مطلوب لها ولوالدتها وباقي المدعين من المرحوم عباس عبيد هو تسليم منها بصحة صفة والدتها فى قبض ماقبضته من البنك إذ لولم تكن مسلمة بصحة هذه الصفة لما كانت توافق على خصم المبلغ وهو لها ولأخيها دون والدتها من أصل المطلوب لهم جميعا فى ذمة عباس عبيد . وقد يكون لاعتراض السيدة نادرة قيمته لو ان هذه المحكمة تأخذ من موقفها في تلك القضية دليلا على كونها مدينة أو دائنة لوالدتها فيصح القول بأن القضية لم تكن محلا لبحث ذلك . وإما والمحكمة لاترى فى هذا الموقف إلا أنه دليل قطعى على اقرار السيدة نادرة بصحة صفة والدتها فى القبض دون أن تتعرض لبحث موضوع العلاقة بين الوالدة وابنتها فلا يكون لهذا الاعتراض قيمة فى دحض مااستخلصته المحكمة من موقف السيدة نادرة فى تلك القضية .

« ومن حيث انه لذلك كله ولما يتفق معه من أسباب الحكم المستأنف لاتكون السيدة نادرة محمد عبيد محقة فى مطالبة الشيخ خليل ابراهيم داود علام بمبلغ ٩٠٦م و ٣٥١ج ويكون الحكم المستأنف فى قضائه برفض هذا الطلب قد وافق الصواب .

(ب) عن مبلغ الـ ٦٦٧م و ٧ج

« ومن حيث انه بالنسبة لمبلغ الـ ٦٦٧م و ٧ج المقول بأنه نصيب السيدة نادرة فى باقى ثمن أطيان مبيعة فقدر أى الحكم الابتدائى بحق وبمجاراة لما رآه الخبير محمد افندى ذاكر

انها ليست على حق فى مطالبة الشيخ خليل ابراهيم داود به وذلك لأنها لم تقدم أى دليل يثبت انه قبض هذا المبلغ حتى يلتزم بدفعه اليها . خصوصا وقد أثبت الخبير (ص ٣٧ من تقريره) أن الأطيان المبيعة مقدارها ١٧ س و ٣ ط للسيدة نادرة وأخيها كامل وقد أخذت للمنفعة العامة وأودع ثمنها بالخزانة ولم يسحبه الشيخ خليل ابراهيم داود وللسيدة نادرة ان تتخذ مايلزم لصرفه .

« ومن حيث انه مما تقدم يكون الاستئناف المرفوع من السيدة نادرة محمد عبيد على غير أساس فى شطريه ويتعين رفضه .

(ثانيا) الاستئناف المرفوع من الشيخ خليل ابراهيم

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالاستئناف المرفوع من الشيخ خليل ابراهيم داود فهو تناول مايأتى .

ا — ٨٩٤ م و ٢٨ ج المتنازل عنه لبعض المستأجرين .

« ومن حيث ان الشيخ خليل ابراهيم طلب خصم هذا المبلغ من مبلغ الـ ٨٥٤م و ١٤٣ ج الذى أظهره الخبير على انه رصيد الباقى فى ذمته سنة ١٩٣٠ وذلك بحجة أن منه ٦٩٤م و ٢٣ ج خصمت لأحد المستأجرين وهو عبد الخالق عبيد و ٢٠٠م و ٢ ج خصمت لمستأجر آخر هو الشافعى أبو جبه وجمله ذلك مبلغ ٨٩٤م و ٢٥ ج وكان هذا الخصم عملا بأحكام قوانين تخفيض الايجارات الزراعية إلا أن المحكمة الابتدائية قد أخذت بوجهة نظر الخبير فى ذلك ولم تعتمد خصم هذين المبلغين بحجة أن الوصى لا يملك التنازل عن حقوق القاصر .

« ومن حيث انه إذا كان خصم هذين المبلغين قد حصل تنفيذا لأحكام القوانين فهو لا يعتبر تنازلا . ومن الثابت أن نصوص القانونين رقم ٥٤ لسنة ١٩٣٠ و ١١٠ لسنة ١٩٣١ قد منحت لمستأجرى الأطيان الزراعية مهلة لدفع إيجارات سنتى ٩٢٩ — ٩٣٠ — ٩٣١ الزراعيتين ثم أعقب كلا منهما صدور القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٣١ والقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٣٢ بتخفيض إيجار الأطيان الزراعية عن السنتين المذكورتين وهما السنتان اللتان حصل التخفيض عنهما .

« ومن حيث انه لذلك ترى هذه المحكمة استبعاد مبلغ ٨٩٤م و ٢٥ ج من مطلوب السيدة نادرة محمد عبيد .

« ومن حيث انه بالنسبة لباقى مبلغ الـ ٨٩٤م و ٢٨ ج وهو ٣ ج فقد وصفه الشيخ خليل بأنه قيمة أجرة مرور مياه وطريق خصمت من الايجار المطلوب من عبد اللطيف نصار إلا انه لم يقدم دليلا يثبت صحة دعواه فى ذلك فلا حق له فى خصمه .

(ب) ٣١٨م و ٨٩ ج متأخرات من الايجار

« ومن حيث ان المحكمة الابتدائية قد حملت الشيخ خليل ابراهيم مسئولية عدم تحصيل هذا المبلغ بحجة انه وصى مسئول عن تقصيره .

« ومن حيث ان الشيخ خليل ابراهيم كان وصيا بغير أجر كما هو ثابت من الاطلاع على حسابات القاصر بالمجلس الحسبى وقد نقلها الخبير محمد افندى ذاكر فى تقريره فلا يكون مسئولا إلا عما حصله فعلا وعما أضاعه من حقوق القاصر بأهمال جسيم ولا ترى هذه المحكمة ان عجز الوصى عن تحصيل بعض

المتأخرات من الايجار يعتبر تقصيرا جسيما موجبا لمسئوليته المدنية . فلذلك يتعين استبعاد هذا المبلغ من مطلوب السيدة نادرة محمد عبيد فيما عدا ماثبت انه حصل منه فعلا .

« ومن حيث ان الخبير محمد افندى ذاكر قد قرر فى ٣٨ من تقريره أن الشيخ خليل ابراهيم الوصى حصل مبلغ ٥٠٠م و٦٣ج من الشيخ محمد ابراهيم عبد الله منه ٥٠٠م و٥١ج من إيجار أطيان الست نادرة عن سنتى ١٩٢٩ و١٩٣٠ ومنه ٥٠٠م و ١٢ج من إيجار سنة ١٩٣١ ولما كان الخبير قد احتسب على الوصى جملة المتأخرات لغاية سنة ١٩٣٠ وهى ٣١٨م و٨٩ج فلذلك لم يضم إلى مطلوب الست نادرة قيمة ماتحصل من أصل هذا المبلغ وهو المتأخر لغاية سنة ١٩٣٠ واكتفى باضافة ماحصل عن سنة ١٩٣١ ومقداره ٥٠٠م و١٢ج

« ومن حيث ان هذه المحكمة رأت فيما تقدم أن الوصى ليس مسئولا عن تلك المتأخرات فيتعين الزام الوصى بقيمة ماحصله منهـا .

« ومن حيث أن الوصي يقرر بأن مبلغ الـ ٥٠٠م و٥١ج ومبلغ الـ ٥٠٠م و١٢ج المقول بأنه حصله ليس من حق السيدة نادرة وحدها لأنه من إيجار الأطيان المشتركة بينها وبين والدتها السيدة فاطمة وأخيها كامل محمد عبيد وان حصتها فيه هي مبلغ ٦٠٠م و ١٣ ج .

« ومن حيث ان السيدة نادرة لم تقدم مايثبت أن ماحصل لها وحدها إذ أن صورة المخالصة المأخوذة على المستأجر الشيخ محمد ابراهيم عبد الله وهى المقدمة من السيدة نادرة خالية من أية اشارة تعين من هو مالك الأطيان المؤجرة ولا يستفاد منها شيء أكثر من أن الشيخ ابراهيم خليل هو المؤجر فاذا كان هذا الأخير يقدر حصة السيدة نادرة فيما حصله بموجب هذه المخالصة بمبلغ ٦٠٠م و١٣ج فيتعين معاملته باقراره ولا محل للاخذ بادعاء السيدة نادرة أن جميع المتحصل لها وحدها وذلك لعدم تقديم مايدل على صحة هذا الادعاء . ولذلك ترى هـذه المحكمة اضافة مبلغ ٦٠٠م و١٣ج فقط إلى مطلوب السيدة نادرة على أن يكون هذا المبلغ هو كل مايحق لها احتسابه من المتأخرات وقدرها ٣١٨م و٨٩ج ولا محل بعد ذلك لاحتساب مبلغ الـ ٥٠٠م و١٢ج المقول بأنها حصلت من إيجار سنة ١٩٣١ لأنه جزء من مجموع المبلغ الذى استحقت فيـه السيدة نادرة الـ ٦٠٠م و١٣ج المتقدم ذكره .

(ج) ٣٠٠م و٦١ج أموال أميرية ومبالغ نفقة غير محددة .

« ومن حيث ان الشيخ خليل ابراهيم ادعى انه سدد فى سنة ١٩٣٠ مبلغ ٣٠٠م و٦١ج أموال أميرية مستحقة عن أطيان السيدة نادرة ولم يعتمدها الخبير فى حسابه وكذلك لم تعتمدها محكمة أول درجة

« ومن حيث ان الشيخ خليل ابراهيم لم يقدم مايدل على صحة هذا الادعاء خصوصا وقد ظهر من الاطلاع على تقرير الخبير انه اعتمد فى حساب سـنة ١٩٣٠ مبلغ ٠٣٨م و٥٥ج فى الأموال الأميرية وهو مبلغ يعادل قيمة الأموال الأميرية السنوية المخصومة فى السنوات السابقة (ص ٣٠ تقرير) فلذلك يكون الحكم المستأنف صائبا فى استبعاد مبلغ الـ ٣٠٠م و٦١ج المذكورة .

« ومن حيث انه بالنسبة لمبالغ النفقة التى

يدعى الوصى انه دفعها ولم يعتمدها الحكم الابتدائى فان الوصى لم يعين مقدارها ولم يقدم مايثبت صحة ادعائه بشأنها فيكون الحكم الابتدائي محقا كذلك فى استبعادها .

« ومن حيث انه فى ضوء ماتقدم يتعين تحديد مطلوب السيدة نادرة محمد عبيد كالآتى

مليم جنيه	
٨٥٤ و ١٤٣	المتوفر للسيدة نادرة لغاية سنة ١٩٣٠ .
٨٩٤ و ٢٥ .	مخصومة مقابل تخفيض الايجار للمستأجرين فى سنتى ٢٩ و ١٩٣٠ عملا بقوانين تخفيض الايجارات
٩٦٠ و ١١٧	الباقى .
٦٠٠ و ١٣ .	مضافة قيمة نصيب السيدة نادرة فيما حصل من المتأخرات لغاية سنة ١٩٣٠ وما حصل فى سنة ١٩٣١ .
٥٦٠ و ١٣١	وهو كل ماتستحقه السيدة نادرة محمد عبيد فى ذمة الشيخ خليل ابراهيم علام داود ماطلبته فى هذه الدعوى .

« ومن حيث يتعين تعديل الحكم المستأنف على هذا الأساس .

(استئناف الشيخ إبراهيم داود وحضر عنه الاستاذ سامى عازر جبران عن الاستاذ وهيب دوس بك ضد السيدة نادرة محمد عبيد واستئناف السيدة نادرة محمد عبيد وحضر عنها الاستاذ أحمد عبد المحسن عن الاستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ضد الشيخ خليل إبراهيم داود رئاسة حضرة صاحب السعادة محمد محمود باشا رئيس المحكمة وعضوية صاحبى العزة عبدالرحيم غنيم بك وأحمد زيد بك مستشارين رقم ٨٥٨ و ٩١٩ سنة ٦٢ ق)

٢٤٣
محكمة استئناف الإسكندرية
الدائرة المدنية

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٦

ا ، ب ، ج — تقادم . مواعيد سقوط . اختلافها بالنسبة لقطع المدة فى التقادم أمام محكمة غير مختصة . محكمة لا ولاية لها . أثر ذلك بالنسبة لقطع المدة .

المبادىء القانونية

١) رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة بقطع المواعيد المقررة للتقادم .

٢) مواعيد السقوط تختلف عن مواعيد التقادم ولا يجوز تعديلها بارادة ذوى الشأن لا بالامتداد أو الانقاص بخلاف مواعيد التقادم فإن هذا جائز فى شأنها وكذلك لا يجوز التنازل عن مواعيد السقوط بعد سريانها .

٣) الدعوى التى رفعت أمام القضاء المختلط والمطلوب اعتبارها لقطع مدة السقوط لم ترفع أمام محكمة غير مختصة بل أمام محكمة لا ولاية لها أصلا فى القضاء فى الدعوى فلا يكون سبباً لقطع مدة السقوط .

المحكمة

« بما ان المستأنفة تطلب احقيتها فى أخذ أرض البناء موضوع النزاع بطريق الشفعة على اعتبار أنها تجاور الأرض المبيعة — وقد أعلنت رغبتها فى ذلك رسميا بتاريخ ٣ يولية سنة ١٩٤٤ ثم أقامت دعواها بتاريخ ١٨ يولية سنة ١٩٤٤ تطلب الشفعة أمام القضاء المختلط على اعتبار أنها رعية لدولة فرنسا غير أنه قضى بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٤٥ من المحكمة المختلطة بعدم اختصاصها على اعتبار ان —

المستأنفة ليست تابعة لدولة فرنسا وأنها رعية الحكومة المحلية .

« وبما ان المستأنفة أقامت بعد ذلك في ١٤ و١٦ يونية سنة ١٩٤٥ هذه الدعوى أمام القضاء الأهلي تطلب الطلبات السابق طرحها أمام القضاء المختلط وتستند في الدعوى إلى ثبوت جوارها للارض المبيعة وإلى أنها سبق أن أعلنت رغبتها في الأخذ بالشفعة في خلال الخمسة عشر يوما من تاريخ علمها بالبيع — إلى أنها رفعت الدعوى أمام القضاء المختلط بطلب الشفعة في خلال الثلاثين يوما من تاريخ الانذار — وأنه وان كانت الدعوى قد رفعت في بادىء الأمر خطأ أمام القضاء المختلط وحكم فيها بعدم الاختصاص فان الدعوى المرفوعة خطأ أمام محكمة غير مختصة تقطع مدة الثلاثين يوما المقررة لرفع الدعوى أمام المحكمة وتبدأ هذه المدة من جديد من تاريخ الحكم الصادر بعدم الاختصاص — وقد رفعت هذه الدعوى الحالية فعلا في خلال الثلاثين يوما من تاريخ الحكم الصادر من المحكمة المختلطة بعدم الاختصاص .

« وبما ان المشترى دفع أمام محكمة أول درجة بسقوط الحق في طلب الشفعة مستندا في ذلك إلى أربعة أسباب — الأول — ان المستأنفة جاوزت الخمسة عشر يوما المقررة لابداء الرغبة من تاريخ العلم — الثاني — ان رفعها الدعوى أمام المحكمة المختلطة لايقطع مدة الثلاثين يوما الواجب رفع الدعوى خلالها من تاريخ انذار الرغبة لأن المواعيد المنصوص عنها في قانون الشفعة مواعيد سقوط لا مواعيد تقادم — والثالث — ان هناك تنازل ضمني عن طلب الشفعة — والرابع — سقوط حق الشفعة لرفعها أمام المحاكم الأهلية بعد مضى ستة شهور من تاريخ تسجيل عقد الشراء

« وبما ان الحكم المستأنف قضى بسقوط حق المدعية في الأخذ بالشفعة على أساس انه قد مضى من تاريخ ٣ يونية سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ اعلان رغبة الأخذ بالدفعة أكثر من ثلاثين يوما حتى أعلنت صحيفة دعواها الحالية في ١٤ و١٦ يونية سنة ١٩٤٥ وان رفع الدعوى أمام القضاء المختلط لا يقطع مدة الثلاثين يوما لأن هذا الميعاد ميعاد مقرر للسقوط لا للتقادم — وأنه لا محل بعد ذلك لبحث باقي وجوه الدفع .

« وبما انه للفصل في الاستئناف يقتضى الفصل أولا في صحة الدفع الذى استندت اليه محكمة أول درجة .

« وبما ان المادة ١٥ من قانون الشفعة تنص على أن دعوى الشفعة ترفع أمام المحكمة الكائن بدائرتها العقار في ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ الاعلان المنصوص عنه في المادة الرابعة عشر (اعلان الرغبة) والا سقط الحق فيها — ويقوم الخلاف على ما اذا كان رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة يقطع مدة الثلاثين يوما السالفة الذكر — وهل هناك فارق لو أن المحكمة التى رفعت أمامها الدعوى لا ولاية لها أصلا نظرا لجنسية الخصوم .

« وبما ان القاعدة القانونية هى أن رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة يقطع المواعيد المقررة للتقادم استنادا إلى ماورد صراحة في المادة ٢٢٤٦ مدنى فرنسى ونصها « التكليف بالحضور أمام المحكمة يقطع التقادم ولو حصل أمام قاض غير مختص » وهذا النص على اطلاقه لا يطبقه الفقهاء على بعض الأحوال كما إذا

وجد عيب شكلى فى اعلان الدعوى أمام المحكمة ــ واختلف القضاء المصرى فى حالة ماذا رفعت الدعوى أمام محكمة لاوظيفة لها فى الحكم فقرر البعض أنها لا تقطع مدة التقادم ــ وقال البعض الآخر أنها تقطع التقادم كحالة رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة ــ ولكن الخلاف يتزايد فى حالة مواعيد السقوط كمواعيد الشفعة ــ ولم ينص القانون الفرنسى الذى تتبع أحكامه ــ على قطع مواعيد السقوط ــ ولهذا يختلف الفقهاء فى فرنسا ففريق يمثله بمواعيد التقادم من حيث الانقطاع والامتداد ــ وفريق يعترض ويرى عدم تطبيق القواعد الخاصة بوقف المدة وانقطاعها ولأن الأثر القانونى فى تقرير سقوط الحق أصلا واعتباره كأن لم يكن أصلا يختلف عن حالة التقادم فى الحق .

« وبما ان مواعيد السقوط تختلف عن مواعيد التقادم فى أن الأولى تقوم على فكرة وجود أجل قانونى يتناول أصل الحق ويسقطه بخلاف الثانية فانها تقوم على إيقاع جزاء على اهمال صاحب الشأن فيها ــ ويرتبون على هذا الخلاف أن لا تطبق فى الأولى قواعد وقف المدة وانقطاعها فهى تتم فى الميعاد المحدد ولو كان يوم عيد حتى لو اعترض الموعد حالة من حالات القوة القاهرة ــ بخلاف مواعيد التقادم ــ وكذلك لا يجوز تعديل مواعيد السقوط بارادة ذوى الشأن لا بالامتداد أو الانقاص بخلاف مواعيد التقادم فان هذا جائز فى شأنها إذ يجوز أثناء النزاع التنازل عن المدة السابقة ويجوز التسامح فى مدها لمدة جديدة ــ وكذلك لا يجوز التنازل عن مواعيد السقوط بعد سريانها وعلى القاضى أن يراعى ذلك من تلقاء نفسه ويحتم عليه القانون وجوب احترامها بغير أن يدفع أحد طرفى الخصومة ومتى تم سريان ميعاد السقوط انقضى الحق بصفة مطلقة بخلاف الحال فى التقادم ــ وانظر جوسران جزء ٢ نبذه ١٠٠٥ ونقض فرنسى ٢٨ مارس سنة ١٩٢٨ ــ سيرى ٩٢٨ــ١ــ٨ــ٣٠٠ ونقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٠ سيرى ٩٣٠ ــ ٣ ــ ٦٩ واوبرى ورو طبعة خامسة جزء ١٢ نبذه ٧٧١ ومايليها » ويرى المسيو ديهلنس عند الكلام على مواعيد الشفعة أن الشارع يضع حدا معينا لمباشرة العمل والا سقط أصل الحق سقوطا لارجوع فيه فقرر فى الفقرة ١٤٧ تحت باب الشفعة

Le droit de préemption est menasé d'unetriple dschéanee

وبعد أن عددها قال انها

ne peuvent etre suspendus ou proges .

ثم قرر فى الفقرة ١٤٦ أن القاضى ينطق به دون حاجة إلى الدفع به d'affice حتى ولو تنازل أحد عن حقه فيه صراحة

qund bien même le préempté declarait formallement vauloir y rénoncer .

« وبما انه متى تقرر هذا الفارق بين حالة التقادم وحالة السقوط وتبين أن الدعوى الحالية دعوى شفعة والمواعيد المقررة فيها مواعيد سقوط كان من الحق أن لا نترك لمواعيد الشفعة أبواب الامتداد والانقطاع المقررة فى التقادم .

« وبما انه فضلا عما تقدم فان الدعوى التى رفعت أمام القضاء المختلط والمطلوب اعتبارها سبيلا لقطع مدة السقوط ــ لم ترفع

أمام محكمة غير مختصة بل أمام محكمة لا ولاية لها أصلا في القضاء في الدعوى sans juridiction ويرى بعض الفقهاء في هذه الحالة أنها لا تصلح سبيلا لقطع المدة في التقادم — « انظر دي هلتس باب التقادم جزء ثالث فقرة ٩٩ ص ٣٠٥ » فرفع دعوى طلاق أمام القضاء الأهلي ودعوى ملكية أمام القضاء الشرعي لا يقطع في النزاع الخاص بشأنه — « أنظر بودري لاكانتري في التقادم الفقرات ٤٩٤ و ٤٩٥ »

« وبما ان الدعوى رفعت أمام المحكمة المختلطة وهي لا ولاية لها بالنسبة للطرفين فلا يكون سببا لقطع مدة السقوط .

« وبما انه لو صرفنا النظر عما تقدم من الأسباب فان من المقرر فقها أن مواعيد السقوط في الشفعة إذا قيل بجواز امتدادها أو انقطاعها فان هذا لا ينتفع به سيء النية الذي يتخذ لنفسه اجراء الامتداد ليطيل أجل النزاع أو ليستفيد هو منه — فاذا تقرر أن المستأنفة رفعت دعواها أمام المحاكم المختلطة وهي تعلم أنها تابعة للحكومة المحلية — كما تعترف بهذا في عقدها الذي تستشفع بمقتضاه فهي بهذا قد رفعت الدعوى لتطيل من أجل النزاع على خصمها ليعاني من طول الخصومة ما قد يزهده في الصفقة — ومن يتخذ هذا الموقف لنفسه لا يستطيع أن يستفيد من أجل الانقطاع عملا بالقاعدة

nulle ne prefite de sa propre terpitude .

« وبما انه لما تقدم يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده

(استئناف السيدة استر جنيد شالوم وحضر عنها الاستاذ ابراهيم جيبي ضد حضرة صاحب السمو الملكي الامير محمد علي توفيق وآخرين وحضر عنهم الاستاذ عبدالمنعم فرج عن الاستاذ شهدي عبده رئاسة صاحب العزة أحمد صفوت بك وعضوية صاحبي العزة إسماعيل جزارين بك ونصيف زكي مستشارين رقم ٤٢٥ سنة ٢ ق)

القضاء التجاري

٢٤٤
محكمة استئناف مصر
الدائرة المدنية
٣١ يناير سنة ١٩٤٦

عدم جواز تجزئة الاقرار المركب (المادة ٢٣٣ مدني)

المبدأ القانوني

من المقرر قضاء وفقها أن هذه القاعدة تنطبق على الأقرار المركب متى كانت أجزاؤه مرتبطة ارتباطا جوهريا وثيقاً بحيث تكون مجموعاً واحداً متصلا كاملا لا يشوبه تناقض ولا يكذبه الظاهر المعقول أو باقي مستندات الدعوى وأدلتها .

المحكمة

« حيث أن الاستئناف الأصلي المرفوع من عبد الحميد منصور أفندي والاستئنافين الفرعيين المرفوعين من المصفي إسماعيل علي سالم افندي ومن ورثة الحارث القضائي المرحوم الشيخ احمد محمد فتح الله قد حازت كلها شكلها القانوني » .

« وحيث ان محكمة أول درجة شرحت

تاريخ النزاع وفصلت وقائعه فى أدواره المختلفة تفصيلا وافيا فى الصحائف القسم الأولى من الحكم المستأنف بما لا ترى معه هذه المحكمة حاجة لتكرار أو ترديد

« وحيث أنه بالنسبة لمحاسبة المصفى اسماعيل على سالم افندى ترى المحكمة اعتماد ماذهب اليه الخبير ابراهيم بك شرف الدين فى ملحق تقريره ووافقته عليه محكمة أول درجة من اعتبار ايرادات التصفية مبلغ ٢٠٧ م و ١٨٠٢ ج (صحيفة ١١ من ملحق التقرير وصحيفة ١٠ من الحكم المستأنف) ولا تأخذ المحكمة باعتراضات عبد الحميد منصور افندى التى طلب فيها اضافة مبالغ أخرى إلى الايرادات وذلك لنفس الأسباب التى استندت اليها محكمة أول درجة فى ردها على تلك الاعتراضات ولأنه لم يثبت بوجه قاطع أن المصفى تسبب باهماله فى ضياع شىء من الديون التى للتصفية قبل الغير نهائيا حتى يلزم شخصيا بقيمتها كما أنه لم يثبت أنه قبض شيئا ولم يحتسبه ضمن الايراد فيما عدا المبالغ الثلاثة البالغ مجموعها ٦٩٤ و ١٤ ج والتى أضافها الخبير بالصحيفة ١١ من ملحق تقريره الأخير وهى المكملة لرقم الايرادات البالغ ١٨٠٢ ج و ٢٠٧ م وأما القول بان المصفى حصل دينا قيمته ٩١٠ م و ٢٤٧ ج من شخص يدعى على عبد الفتاح الصباغ وزوجته ولم يدخله فى الايراد فهو أمر لم يقم عليه دليل ولعبد الحميد أفندى منصور إذا ثبت فى المستقبل حصول شىء من هذا القبيل أن يطالب بنصيبه فيه » .

« وحيث أنه بالنسبة لمصروفات التصفية ترى المحكمة اقرار ما اعتمدته محكمة أول درجة منها ولنفس الأسباب التى ارتكنت عليها وذلك فيما عدا المبالغ الاتية وهى :

(١) مبلغ ٥٠ م و ٢٨ ج من المصروفات القضائية البالغة ٢٥٠ م و ٣٦٩ ج فقد تبينت المحكمة أن المصفى احتسب ضمنها ٥٠ م و ٢٢ ج رسوما دفعها للحصول على أمر بتقدير أتعابه وفى قضية المعارضة التى رفعت عن ذلك الأمر وانتهت بالغائه مع انه هو الملزم شخصيا بتلك الرسوم لأنه صرفها بغير حق وكان صرفها لمنفعته الخاصة لا لمنفعة التصفية كما انه احتسب مبلغ ٦ جنيهات قيمة أتعاب دفعها للاستاذ ابراهيم رياض المحامى بتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٤٠ للدفاع عنه فى القضية الحالية التى يطالب فيها شخصيا بناتج التصفية فلا حق له إلا فيما تقدره له المحكمة من أتعاب المحاماة ان رأت محلا لذلك .

(٢) مبلغ ١٢ جنيها قال المصفى انه صرفه فى الاكراميات والقهوة والمحكمة لا تقره لأنه يعتبر تبرعا يخرج عن سلطة المصفى وليس له مسوغ مشروع .

(٣) مبلغ ٢٠ عشرين جنيها من ٢١٠ م و ٢٩ ج احتسبهما المصفى فى كشف المصاريف وساعات العمل المقدم منه للخبير ابراهيم بك شرف الدين وقال انها صرفت فى انتقالات إلى محاكم مختلفة وجهات أخرى مذكورة بالكشف واعتمدتها محكمة أول درجة ولكن تبين لهذه المحكمة من مراجعتها أنها مبالغ فيها كثيرا ولا تقر سوى ٢١٠ م و ٩ ج منها فقط .

(٤) ٣١ جنيها من ٤٨ جنيها اعتمدتها محكمة أول درجة على انها مصاريف انتقالات لمكاتب المحامين وللمحاكم الأهلية والمختلطة بمصر والاسكندرية ولكن تبين من الاطلاع على كشف المصاريف وساعات العمل سالف الذكر ان هذا المبلغ يتكون من رقمين احدهما ٣٦ ج قيل عنها انها انتقالات لمكاتب حضرات

المحامين بواقع الشهر ٥٠٠ م و١ ج في المدة من مارس سنة ١٩٣٤ لغاية فبراير سنة ١٩٣٦ والباقي قيل في الكشف أنه صرف في الانتقال من مكتب المصفي إلى محل التجارة موضوع التصفية في مدة البيع بالتجزئة من ٢٠ مارس سنة ١٩٣٤ إلى ٧ مايو سنة ١٩٣٤ وترى المحكمة اعتماد ١٢ ج فقط في الباب الأول و٥ ج فقط في الباب الأخير أي ١٧ ج فقط من ٤٨ ج

(٥) مبلغ ٣٧٥م و٨٩ ج من ٧٥١م و١٧٨ ج اعتمدتها محكمة أول درجة اتعابا للمصفي فقد رأت أن تحتسب له الاتعاب بواقع ١٠٪ من مبلغ الايراد المذكور بكشف حسابه وقدره ٥١٣م و١٧٨٧ ج ولكن هذه المحكمة ترى بعد الاطلاع على الأوراق ومراعاة جميع الاعتبارات أن ٥٪ فقط فيها كل الكفاية.

« وحيث أنه فيما يتضح مما تقدم أن مجموع ماترى هذه المحكمة استنزاله من مصروفات التصفية التي اعتمدتها أول درجة هو ٤٢٥ م و ١٨٠ ج باضافته إلى مبلغ ٧٣٤ م و ١٠٣ ج الذي رأت المحكمة انه باق في ذمة المصفي يكون الناتج ١٥٩ م ٢٨٤ ج يخص عبد الحميد منصور فيه النصف وقدره ٠٧٩ م و ١٤٢ ج وهو ما يجب أن يعدل اليه المبلغ المحكوم به على المصفي مع المصاريف المناسبة عن الدرجتين ورفض الاستئناف الفرعي المرفوع منه وإلزامه بمصاريفه

« وحيث أنه بالنسبة لمحاسبة الحارس القضائي المرحوم الشيخ احمد محمد فتح الله الذي حل محله ورثته فقد دفع هؤلاء الورثة أمام هذه المحكمة ببطلان الاجراءات التي سارت فيها محكمة أول درجة قبلهم بعد حكمها الصادر في ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٠ لأن عبد الحميد افندي منصور كان اقتصر في صحيفة دعواه على طلب استبدال مصف آخر بالمصفي اسماعيل علي سالم افندي لاتمام التصفية واحتفظ بحقه في تعديل طلباته في مواجهة الخصوم بالجلسة ولكنه لم يعد لها حتى صدر حكم ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٠ برفض طلب الاستبدال وبهذا استنفدت المحكمة سلطتها فلم يكن لها بعد ذلك أن تسير في الدعوى وتندب فيها خبيرا ثم تقضي بما قضت به على الحارس

« ومن حيث انه يرد على هذا الدفع بان عبد الحميد منصور افندي كان قد حدد في مذكرته المقدمة لمحكمة أول درجة قبل جلسة ١٢ مايو سنة ١٩٤٠ مأمورية المصفي الجديد الذي طلب تعيينه ومن ضمنها محاسبة الحارس القضائي عن مدة حراسته ومحاسبة المصفي اسماعيل علي سالم افندي ايضا فرأت المحكمة بحكمها الصادر في ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٠ الا محل لاستبدال المصفي « وبعد أن قاربت التصفية نهاية دورها وبعد أن صار الباقي فيها ثانويا بالنسبة لما تم من الأعمال » كما رأت انه لاشأن للمبالغ التي في ذمة الحارس بهذه الدعوى الا من ناحية تقصير المصفي في المطالبة بها ثم رأت أن تسير في محاسبة هذا المصفي عن جميع مأموريته بما في ذلك ما نسب اليه من تقصير في محاسبة الحارس بطبيعة الحال وبهذا الوضع اعتبرت محاسبة الحارس داخله ضمن محاسبة المصفي التي ما زالت مطروحة امامها بعد أن رأت ان تقوم هي بذلك دون حاجة إلى تعيين مصف جديد ثم بعد أن قطعت الدعوى شوطا بعيدا وناقشت المحكمة الخصوم والخبير ابراهيم بك شرف الدين وبعد أن قدم هذا الخبير تقريرا ثم ملحقا حجزت القضية للحكم لجلسة ٣٠ مايو سنة ١٩٤٣ فقدم المدعي عبد الحميد منصور افندي مذكرة عدل فيها طلباته الى الزام الحارس القضائي الشيخ أحمد

محمد فتح الله بان يدفع له مبلغ ٨٣٢١ قرشا و ٣٢٦ مليما والزام المصفى بان يدفع له مبلغ ٧٤٨ قرشا و٢٦٥ مليما مع إلزامهما بالمصاريف وانعاب المحاماه ودفع الرسم المستحق للخزانة عن هذا التعديل واطلع محامي الشيخ احمد محمد فتح الله عليه ولم يعترض ثم قررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ١٧ يونية سنة ١٩٤٣ وفيها حضر محامي الشيخ فتح الله ايضا ولم يعترض على التعديل ثم حجزت القضية للحكم لجلسة ٢٧ يونية سنة ١٩٤٣ وفيها تقرر فتح باب المرافعة لجلسة ١٧ اكتوبر سنة ١٩٤٣ كطلب محامي الشيخ فتح الله لابداء دفاعه وفيها لم يعترض الحاضر عنه بشيء ثم حجزت القضية للحكم لجلسة ٣١ اكتوبر سنة ١٩٤٣ ثم مد أجل الحكم لجلسة ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ وقبل هذه الجلسة قدم محامي الشيخ فتح الله مذكرة لم يعترض فيها على توجيه طلبات اليه من حيث الشكل بل ناقش هذه الطلبات في موضوعها كما ناقش تقرير الخبير وطلب أصليا اخراجه من الدعوى بلا مصاريف واحتياطيا اعادة القضية الى الخبير للتحقيق فيما كلفته المحكمة بتحقيقه . فيؤخذ من كل هذا ان الخصومة انعقدت صحيحة بين المدعي وبين المرحوم الشيخ احمد محمد فتح الله وأن الدفع بالبطلان ان كان له أساس قد انهار بعدم ابدائه في الوقت المناسب طبقا للمادتين ١٣٨ و١٣٩ من قانون المرافعات ولذا يتعين رفضه .

« ومن حيث انه في موضوع محاسبة الحارس القضائي ترى المحكمة ان تسير فيها على هدى المبادىء القانونية الصحيحة التي تقوم على قاعدة عدم جواز تجزئة الأقرار كما وضعتها المادة ٢٣٣ من القانون المدني فانه من المقرر قضاء وفقها ان هذه القاعدة تنطبق على الاقرار المركب متى كانت أجزاؤه مرتبطة ارتباطا جوهريا وثيقا بحيث تكون مجموعا واحدا متصلا كاملا لا يشوبه تناقض ولا يكذبه الظاهر المعقول أو باقي مستندات الدعوى وأدلتها (انظر تعليقات دالوز الجديدة على المادة ١٣٥٦ من القانون المدني الفرنسي بند ٣٢٣ وما بعده) وقد حكم تطبيقا لهذه المبادىء بانه اذا قدم وكيل حسابا لا يؤيد أرقام إيراده ومنصرفه سوى اقراره ولم يقم دليل ينفي أقواله فلا يجوز تجزئة هذا الاقرار بل يجب الأخذ به كله بحيث لا يستطيع طالب الحساب أن يعتمد الايراد ويقتصر على انكار المصروفات التي ادعاها الوكيل (انظر المرجع السابق بند ٣٣٩ وكذلك الملحق الثاني للتعليقات المذكورة على نص المادة بند ٢٤٧ ثانيا)

« ومن حيث انه في هذه الدعوى لم يقدم المدعي عبد الحميد منصور افندي من جانبه أي دليل يثبت ما بلغته الايرادات في عهد حراسة المرحوم الشيخ احمد محمد فتح الله وإنما جعل كل اعتماده على الرقم الوارد في الكشف المقدم من الحارس المذكور وهو ٣٢٦م و ٨٣٢١ ج حتى انه طلب الحكم له وحده بهذا المبلغ كاملا في مذكرته المقدمة لمحكمة أول درجة في مايو سنة ١٩٤٣ كما ذكر آنفا مع انه لا يستحق سوي النصف وهو يصر امام هذه المحكمة على طلب القضاء له بنصف ذلك المبلغ دون خصم شيء منه على الاطلاق . كما انه بالاطلاع على تقارير الخبير ابراهيم بك شرف الدين سواء ما قدم منها في هذه الدعوى أم في الدعوى رقم ١٦٠٣ سنة ١٩٣٤ كلي مصر المنضمة تبين انه اقتصر

بالنسبة للايرادات على اعتماد اقرار الحارس بشأنها كما هو

« وحيث انه يتعين ازاء ذلك تطبيقا للمبادىء القانونية الصحيحة التى تقدم بيانها ان تعتمد أرقام المنصرف ايضا ما دام لا يحول دون اعتمادها مانع من العقل أو من أوراق الدعوى وأدلتها .

« ومن حيث انه بالرجوع إلى كشف الحساب المقدم من الحارس بعد أن صحح الخبير ما فيه من أخطاء مادية كما جاء في الصحيفتين ٢٩ و ٣٠ من تقريره المقدم فى القضية ١٦٠٣ سنة ١٩٣٤ كلى مصر المنضمة تبين ان جملة المنصرف ٨٤٢١ قرشا و ٤٠٠ مليما منه ٧٣٤٠ قرشا و ٥٤٢ مليما مسدد في المطلوبات التى للغير على المحل التجارى والباقي وقدره ١٠٨٠ ج و ٨٦٠م مصروفات أخرى متنوعة وبالرجوع إلى دفتر اليومية المقيد به حسابات المحل والمقدم للخبير من المصفى تحت رقم ٢ محضر إيداع بالقضية ١٦٠٣ سنه ١٩٣٤ كلى مصر ومطابقة البيانات الواردة به على أرقام كشف الحساب ومقارنتها بارقام المبالغ التي اعتمدها الخبير كما اعتمدتها محكمة أول درجة لأنها مؤيدة بمستندات ومجموعها ٥٨١ ج و ١٨١٠م وقد ذكرت تفصيلا بالصحائف من ٣٤ إلي ٣٩ من تقرير الخبير المقدم فى القضية المنضمة المشار اليها تبين أن هذا الدفتر جدير بالثقة وأنه يشتمل على أرقام صحيحه مطابقة الواقع ولا أثر فيه للغش أو التلاعب .

« ومن حيث انه لذلك ترى المحكمة اعتماد رقم المنصرف فى تسديد المطلوبات وقدره ٧٣٤٠ قرشا و ٥٤٠ مليما دون أى تعديل لأنه لم ينهض دليل ولا أى سبب آخر يدعو لهذا التعديل .

« ومن حيث أنه بالنسبة للمصروفات المختلفة الأخرى ترى المحكمة اقرار المبالغ التى اعتمدتها محكمة أول درجة ومجموعها ٦٢٩ قرشا و ٥٠٠ مليما بما فى ذلك ما اعتمده الخبير وقدره ١٣٤ قرشا و ١٥٠ مليما وذلك لنفس الأسباب التي ارتكنت اليها محكمة أول درجة فى اعتمادها تلك المبلغ كما أن المحكمة ترى اعتماد صرف ١٥ ج التي استبعدها الخبير كما استبعدتها محكمة أول درجة من أصل مبلغ ٢٣ ج قيمة أجور اشتراك التليفونات والمكالمات الزائدة بما أنه ليس فى الأوراق ما ينفى اقرار الحارس فى هذا الشأن ولأن الظاهر لا يكذبه وبهذا يكون جميع ما تعتمده هذه المحكمة من المصروفات المتنوعة ٦٤٤ قرشا و ٥٠٠ مليما أما باقى هذه المصروفات وقدره ٤٣٦ قرشا و ٣٦٠ مليما فلا محل لاحتسابه للحارس وهذا المبلغ يتكون من أربعة أرقام وهى

(١) ١٢٠ قرشا و ٦١٠ مليما من ثمن الاضاءة بالكهرباء لخروج هذا المبلغ عن حد المعقول كما ذهبت اليه محكمة أول درجة بحق ويعتبر صرفه فى هذه الحالة على حساب الحارس الخاص لأنه يدل على الاهمال أو الاسراف فى الاضاءة ولو كان قد صرف فعلا

(٢) ٢٨٠ ج المقول بدفعه مرتبا لحسن افندى سليمان الزرو لأنه لم يكن يحق للحارس أن يسلم إدارة المحل لأحد الخصوم فى دعوى الحراسة فصرف هذا المبلغ والحال هذه يعتبر غير مشروع ولا يصح اعتماده .

(٣) ٥٥٠م و ٢١ ج لأنه مدفوع إلي نفس الحارس لغير سبب ظاهر فهو الملزم به

(٤) ٢٠٠م و١٤ج قيل أنها مصاريف قضائية وليس ثمت من اجراءات قضائيـة تدعو لصرف مثل هذا المبلغ من الحارس سوى الدعوى رقم ١٤٨٤ سنة ١٩٣٣ كلى مصر التى اشترك فى رفعها مع حسن افندى سليمان الزرو والمرحومة الست زينب سليمان ضدعبدالحميد افندى منصور وانتهت بالرفض فى ٢٠ نوفمبر سـنة ١٩٣٤ والدعوى رقم ٥٣٥ سنة ١٩٣٧ مستعجل مصر التى رفعها الحارس وحده ضد قلم كتاب محكمة مصر الأهلية والثلاثة المذكورين والمصفى وقضى فيها بعدم الاختصاص فى ١٣/٣/١٩٣٧ فهو الملزوم بطبيعة الحال بما يكون قد أنفقه فى هاتين القضيتين الخاسرتين .

« ومن حيث انه لذلك يكون مجموع ماتعتمده من المنصرف ٥٤٠م و ٧٣٤٠ج - ٥٠٠م و٦٤٤ج - ٠٤٠م و٧٩٨٥ج وباستنزال هذا المبلغ من الايرادات البالغة ٣٢٦م و٨٣٢١ج يكون الباقى فى ذمة الحارس ٢٨٦م و ٣٣٦ج يخص عبد الحميـد افندى منصور فيه النصف وقدره ١٤٣م و ١٦٨ج وهو مايتعين تعديل الحـكم المستأنف اليه بالنسبة لتركة الحارس المرحوم الشيخ احمد محمد فتـح الله مع المصاريف المناسـبة عن الدرجتين . أما باقى مصاريف الدرجتـين فيلزم بها عبد الحميد افندى منصور كما ترى المحكمة إلزامه أيضا بمصاريف الاستئناف الفرعى المرفوع من ورثة الحارس مع المقاصه فى اتعاب المحاماه عن هذا الشطر من الحكم .

(الاستئنافان المرفوع أولهما من عبد الحميد أفندى منصور وحضر عنه الاستاذ أحمد بك الديوانى ضد اسماعيل أفندى على سالم وآخرين وحضر عنه الاستاذ ابراهيم رياض المحامى رئاسة وعضوية أصحاب العزة محمد صادق فهمى بك ومحمد توفيق رضوان بك ومحمد عزمى بك مستشارين رقم ٥٩ و ٦١ و ٦٧ و ٦٨ سنة ٦٢ ق)

٢٤٥

١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٤

استئناف . الاسباب . جوازه إذا كانت الاسباب والمنطوق كل لايتجزأ

المبدأ القانونى

وإن كانت القاعدة الأصلية تقضى بعدم جواز استئناف الأسباب إلا أن لهذه القاعدة استثناء متى كان الفصل فى إحدى نقط النزاع لم يحصل إلا فى الأسباب بحيث تـكون الأسباب والمنطوق كلا لايتجزأ فتكتسب الأسباب فيما فصلت فيه قوة الشىء المحكوم به متى أصبح هذا الفصل نهائيا .

المحكمة

« من حيث ان المستأنف عليه وليم افندى متى الأسقفى بصفته رفع استئنافا فرعيا طلب فيه الغاء حكم محكمة أول درجة فيما قرره فى أسبابه من مسئولية الشركة عن مبلغ ١٥ ج على سـبيل التعويض وتعديل ما ذكر فى الأسباب من أن الشركة لم تدفع من ثمن ٦١٠٠ قفص التى تسلمتها سوى خمسين جنيها إلى النص على انها دفعت من الثمن سبعين جنيها مع تأييد الحكم فيما قضى به فى منطوقه من رفض دعوى أبو السعود القفاص وإلزامه بالمصاريف واتعاب المحاماة عن الدرجتين »

« وحيث ان المستأنف الأصلي دفع بعدم قبول الاستئناف الفرعي شكلا لأنه منصب على الأسباب مع أنها لا ترتبط بالمنطوق ولا تعتبر جزءا متمما له بحيث تكون واياه كلا لا يقبل التجزئة . »

« وحيث انه بالاطلاع على أسباب الحكم المستأنف تبين أن المحكمة انتهت إلى البت في موقف المدعى عليه وليم افندى الأسقفى بانه هو المقصر فى استلام الثلاثة آلاف قفص فحق إلزامه بالتعويض عنها وقدرته المحكمة بخمسة مليمات عن كل قفص مراعية أن فى وسع المدعى الانتفاع بها لغرض آخر ومجموع ذلك ١٥ ج ثم ذكرت أن المدعى سبق أن ورد للمدعى عليه ٦١٠٠ قفص بسعر القفص الواحد ١٤ مليما فيكون ثمن الاقفاص ٤٠٠م و ٨٥ج وقد سبق له استلام ١٠٠ ج مقدما كما قبض ٥٠ ج أخرى أقر بها بالانذار المعلن بناء على طلبه فى ١٢ ابريل سنة ١٩٤٣ فيكون مجموع ماقبضه ١٥٠ ج وان مجموع مايستحقه المدعى من التعويض مضافا إليه ثمن الاقفاص التى وردها هو ٤٠٠م و ١٠٠ج وهو أقل من المبلغ الذى لايزال مدينا به للمدعى عليه بصفته ولذلك حكمت برفض الدعوي فيبدو من هذا جليا أن المنطوق القاضى بالرفض ارتبط ارتباطا كليا بالعمليه الحسابية المفصلة فى الأسباب والتى بنيت على أساس ثبوت التقصير فى الاستلام من جانب المدعى عليه وإلزامه بالتعويض للمدعي كما بنيت على أساس احتساب ما دفعه المدعى عليه من الثمن مبلغ ١٥٠ ج منه ١٠٠ ج مقدما

« وحيث انه وان كانت القاعدة الأصلية تقضى بعدم جواز استئناف الأسباب إلا أن لهذه القاعدة استثناء متى كان الفصل فى احدى نقط النزاع لم يحصل إلا فى الأسباب بحيث تكون الأسباب والمنطوق كلا لايتجزأ فتكتسب الأسباب فيما فصلت فيه قوة الشيء المحكوم به متي أصبح هذا الفصل نهائيا (انظر مطول جارسونيه وسيزاربرو الطبعة الثالثة الجزء السادس بند ١٧ والملحوظة العاشرة فى الصحيفتين ٣٥ و ٣٦ والجزء الثالث بند ٧٠٣ صحيفة ٤٠٨ وما بعدها ولاسيما الملحوظة ١٥ بهامش الصحيفة ٤١٠)

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن للمستأنف عليه الأصلى الحق فى أن يرفع استئنافا فيما فصلت فيه الأسباب من اعتباره مقصرا فى الاستلام وإلزامه بالتعويض لهذا السبب لأن هذه كانت نقطة النزاع الجوهرية فى الدعوى ومما لاشك فيه أن هذا الفصل يكتسب قوة الشيء المحكوم فيه لو أصبح نهائيا . »

« وحيث انه من ناحية أخرى لم يكن المستأنف عليه الأصلى مضطرا لأن يرفع استئنافه الفرعي بل كان يمكنه الاقتصار على طلب تعديل الأسباب فى أثناء دفاعه فى الاستئناف الأصلى المرفوع من خصمه فهذا حق من حقوقه (انظر موسوعة داللوز العملية جزء ٤ باب الاستئناف فى المواد المدنية صحيفة ٤٦٧ بند ٥٩٥ .

ولو انه فعل ذلك لما دفع رسما عن الاستئناف الفرعى ولذلك يتعين إلزامه بمصاريف هذا الاستئناف الذى لا ضرورة له على الرغم من قبوله .

« ومن حيث انه في موضوع الاستئنافين الأصلي والفرعى تبينت المحكمة من الاطلاع على الأوراق انه فى ١٩ فبراير سنة ١٩٤٣ تعاقدت الشركة المصرية للتجارة والمقاولات التى يمثلها مديرها وليم افندى متى الأسقفي مع أبو السعود ابراهيم القفاص على أن يورد هذا للشركة أربعمائة الف قفص مشغول من جريد سعة صفيحة بنزين أو غاز يتكون القفص من أربعة جوانب وغطاء وقاعدة

ومواصفاته كالآتى جانبان من الأربعة والغطاء والقاعدة متماسكة بعضها بالبعض بحيث يتسنى انطباقها والجانبان الآخران منفصلان وبهما اخرام لتماسكهما بالجوانب الأخرى بالدوبارة أو بالسلك على شرط أن يكون عزم القفص متينا أى من جريد سميك والعيدان من جريد ناشف والجوانب الأربعة يتكون كل واحد منها من ثلاث جريدات فى الطول وأربعة عيدان فى العرض وذلك حسب العينة المقدمة من أبو السعود ابراهيم والمعتمدة من الجيش البريطاني والمحفوظة تحت يد أبو السعود للتشغيل على أساسها (ومقاسات العينة من الداخل ٣٦ سم فى الطول و٢٥ سم فى العرض واتساع فتحة الغطاء الوسطى ٨ سم بين العود والاخر) واتفق فى البند الثانى على ان يكون سعر القفص الواحد الكامل المواصفات المدونة فى البند الأول مبلغ ١٤ مليما ولا يشمل هذا الثمن السلك أو الدوبارة اللازمة لربط الغطاءات فهى على الشركه ويكون التسليم فى محطات شبرا وطوخ وطنطا وكفر الزيات والمرج ودفعت الشركة مبلغ مائة جنيه بصفة عربون ومدة التوريد أربعة شهور تنتهى فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٤٣ وتعهد أبو السعود بتسليم الشركه عشرة آلاف قفص فى نهاية فبراير سنة ١٩٤٣ وخمسة وعشرين الف قفص أسبوعيا من أول مارس سنة ١٩٤٣ وذكر فى البند الخامس أن هذه العملية خاصة بالجيش البريطانى وان كل عطل أو تأخير يمس سلامة الجيش ويجب تنفيذ العملية في مواعيدها حسب نصوص العقد واشتراطاته

« ومن حيث انه لانزاع بين الطرفين في أن أبو السعود قام بتوريد ٦١٠٠ قفص مطابقة للشروط ويستحق ثمنها وقدره ٤٠٠م و٨٥ج كما انه ثبت من العقد ومن انذار أبو السعود لوليم افندى فى ١٢ ابريل سنة ١٩٤٣ ومن أقوال أبو السعود فى تحقيق الشكوى رقم ٢٦٧٤ سنة ١٩٤٤ عابدين المقدمة صورتها الرسمية انه قبض مائة جنيه بصفة عربون وسبعين جنيها أخرى من الثمن فيكون مجموع ماوصله ١٧٠ جنيها .

« ومن حيث انه تبين من الاطلاع على محاضر أعمال الخبير امام بك شعبان الذى ندبته محكمة أول درجة بحكمها الصادر فى ٢ يناير سنة ١٩٤٤ لأداء المأمورية الموضحة بحكمها التمهيدى الصادر فى ١٢ سبتمبر سنة ١٩٤٣ انه اثبت فى محضر المعاينة المؤرخ ٥/٤ سنة ١٩٤٤ انه قاس نحو عشرة أقفاص من التى قدمها ابو السعود ابراهيم للمعاينة فوجد مقاساتها بين ٣٦سم و٣٧سم فى الطول وبين ٢٥ و ٥ و ٢٥ و ٢٦ سم في العرض والارتفاع وان تخانة العوارض ٧٥ و١سم في المتوسط والأعمدة ١سم في المتوسط كما انه ظاهر من أقوال الخبير فى جلسة ١٨ مايو سنة ١٩٤٤ أمام محكمة أول درجة أنه اعتبر الجريدة المشطورة الأفقية فى حكم الجريدة الكاملة مع أن الشركة تتمسك بأن الجريدات الأفقية يجب ان تكون صحيحة غير مشطورة حتى يكون القفص مطابقا لشروط العقد .

« ومن حيث انه ظاهر من البند الأول من العقد أنه استعمل لفظ جريدا فى الطول وعيدانا فى العرض مع أن الجميع من جريد النخيل كما ذكر انه يجب أن يكون عزم القفص متينا ومعدا لصفيحة بنزين أو غاز وذكرت

مقاساته بالضبط وقيل فى البند الخامس كما تقدم أن الاقفاص لازمة للجيش البريطانى ومن ذلك كله يفهم أن جريدات الطول يجب أن تكون صحيحة لتوافر المتانة المطلوبة فى القفص بالنسبة لحاجات الحرب ولا يمكن أن تسيغ المحكمة القول بان الجريدة المشطورة تتساوى فى المتانة مع الجريدة الصحيحة كما أن المقاسات فى هذه الحالة تعتبر من الشروط الجوهرية التى يجب مراعاتها بدقة كاملة ولا يمكن التساهل فيها بحال للاضرار التى قد تترتب على وضع صفائح البنزين والبترول فى أقفاص أوسع أو أضيق من المطلوب ونقلها مسافات طويلة فى ظروف غير ملائمة فى كثير من الأحوال يؤيد هذا أن مندوب الجيش البريطانى رفض الاقفاص التى عاينها الخبير للعيوب المذكورة آنفا وغيرها كما هو ظاهر من الخطاب المحرر باللغة الانجليزية والمرفق بتقرير الخبير ومن الخطاب المقدم بالحافظة رقم ٦ بملف الاستئناف

« ومن حيث انه يبدو من ذلك أن التقصير قد وقع من جانب المستأنف الأصلى أبو السعود إبراهيم ولم يقع من جانب وليم الاسقفى كما ذهبت اليه محكمة أول درجة وما دام أبو السعود قد تسلم ما يزيد على ثمن الاقفاص التى وردها من قبل كما سلف البيان فتكون دعواه على غير أساس لاخلاله بتعهداته ويكون الحكم المستأنف إذ قضى برفضها فى محله ويتعين تأييده .

(استئناف أبو السعود إبراهيم القفاص وحضر عنه الاستاذ حسن عبد الجواد ضد وليم أفندى الاسقفى وحضر عنه الاستاذ عوض نجيب ورئاسة حضرة صاحب العزة محمد بك صادق فهمى وعضوية صاحبى العزة محمد توفيق رضوان بك ومحمود عزمى بك المستشارين رقم ٣٩ و ٤٣ سنة ٦٢ ق)

القضاء المستعجل

٢٤٦
محكمة الإسكندرية الأهلية
قضاء الأمور المستعجلة

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٤

انتخابات . دعوى إثبات حالة الطلبات المقدمة من الكافة لاجراء قيود انتخابية . وما قيد منها فعلا بدفتر الانتخاب تاليا لاخر قيد قانونى ، وما صرف أو يصرف من بطاقات تأسيسا على تلك القيود التى تمت بعد الميعاد . قانون الانتخاب ١٤٨ لسنة ١٩٣٠ . عملية الانتخاب وإجراءاتها من أعمال السيادة . عدم اختصاص المستعجل .

المبادىء القانونية

١ — من المبادىء الأساسية التى يقوم عليها نظام الانتخاب فى مصر أن جدول الانتخاب دائم ويعتبر أساسا لكل انتخاب يجرى فى غضون السنة وأن سير إجراءات الطعون فى أسماء المقيدين وغير المقيدين فى الجدول لايجوز أن يكون عقبة فى سبيل استعمال حق الانتخاب لكل من ورد إسمه فى الجدول حرصا على تطبيق مبدأ الدوام ومبدأ المساواة الذى يجعل لكل من توفر فيه شرط الانتخاب أن يدرج إسمه فى الجدول بلا حاجة إلى تقديم طلب بذلك ، فجميع

الأشخاص الذين توافرت فيهم شروط الناخب ولم تكن أسماؤهم مقيدة فى الجدول لا يكون لهم حق الانتخاب وكذلك الأشخاص الذين يفقدون شرطا من شروط الانتخاب وتكون أسماؤهم مدرجة فى الجدول عند إجراء الانتخاب لهم أن يشتركوا فيه على مسئولياتهم ولا يجوز منعهم عن استعمال هذا الحق طالما أن أسماءهم لم تستبعد وفقا للاوضاع القانونية فإذا تبين أنه أدرج إسمه بغير وجه حق أو أن غيره تعمد ذلك فيكون ذلك معاقبا عليه بالمادة ٦٥ من قانون الانتخاب رقم ١٤٨ لسنة ١٩٣٥ وما بعدها التى تكلمت على جرائم الانتخاب ولأجل هذا رصد فى جدول الانتخاب كل شخص توافرت فيه شروط الانتخاب فى أول ديسمبر من كل سنة ، فوجود إسم الشخص فى دفتر الانتخاب دليل على أهليته .

٢ — إن الشهادة التى تعطى للناخب بحسب المادة ١٨ من قانون الانتخاب هى فى الحقيقة مقررة لحق الانتخاب لا منشئة له لأن الحق يتولد منذ إدراج الاسم فى الجدول ويؤكد هذا التأويل أن المادة ٤١ من قانون الانتخاب تجعل من حيازة الشهادة شرطاً أساسياً وحتمياً لدخول الانتخابات بل نصت على أن من أضاع شهادته قيدت لجنة الانتخاب رأيه بعد تحققها من شخصيته أما ماورد بالمادة ١٩ من أن الشهادة لا تسلم إلا لمن أصبح قيده فى الجدول نهائياً فليس معناه إزال الحرمان من حق الانتخاب بمن لم يكن بيده شهادة بل قصد بذلك عدم استهداف الشهادة للمنح والسحب فى فترة الطعون وحتى لا تتعرض شهادة الانتخاب للتسليم والسحب بلا مسوغ .

٣ — إن أعمال السيادة لا يشترط أن تكون متخذة بقانون بل يكفى أن يصدر بهذا العمل قرار من مجلس الوزراء أو من وزير فى حدود اختصاصه وطبقاً للقانون ليكون عملا من أعمال السيادة المحظور على القضاء بحثه أو مناقشته أو مراقبته مهما ترتب الضرر عنها بحقوق الأفراد وذلك عملا بنظرية الفصل بين السلطات وصيانة لأعمال القضاء ولأعمال السلطة التنفيذية من أن تطغى إحداهما على الأخرى

٤ — إننا فى مصر لسنا ملزمين بالتقيد بما تقيدت به المحاكم فى فرنسا فلكل دولة ظروفها الخاصة ومايعد عملا من أعمال السيادة فى دولة قد لا يعد كذلك فى أخرى — ولعله ليس من التزيد أن يقال إن السبب فى إنتقاص أعمال السيادة فى فرنسا والتقليل من أهميتها هو وجود قضاء إدارى على رأسه مجلس الدولة عمل دائباً على هدم نظرية السيادة ، وعدم وجود نص صريح فى التشريع الفرنسى ينص على الأعمال المذكورة بينما النص فى مصر واضح صريح فى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية كما أن لائحة المحاكم المختلطة فى المادة ١١ بعد تعديلها فى معاهدة مونترو أصبحت هى الأخرى تنص على خروج أعمال السيادة من رقابة القضاء بعد أن كان نصها السابق غامضا فليس من العجيب إذن إذا لم نقتصر فى مصر على ما أقتصر عليه فى فرنسا

وأن ندخل ضمن أعمال السيادة خلاف المرسوم الصادر بدعوة الناخبين القرارات التى تصدر تنفيذاً له وتطبيقاً لأحكامه الكتاب الدورى رقم ١٨٥ الصادر من دولة وزير الخارجية أو قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٤/١٢/١٩٤٤ — على أنه مما لاشك فيه سواء توسعنا فى نظرية أعمال السيادة أو لم نتوسع فإن هذا القرار بطبيعته وملابساته يعد عملا سياسياً من أعمال الدولة folitiepe لاتملك المحاكم التعرض له .

المحكمة

« حيث ان المدعى أقام هذه الدعوى وقال شرحا لها أنه رشح نفسه فى انتخابات مجلس النواب عن دائرة ميناء البصل وتقدم لمنافسته آخرون وبعد قفل باب الترشيح دأبت الصحف على تنبيه الناخبين إلى قيد اسمائهم فى جدول الانتخابات بمواطنهم الانتخابية وكان مفهوما أنه يراد من ذلك تنبيه من توافرت فيهم شروط الانتخاب إلى درج أسمائهم على ألا يكون لهم حق التصويت إلا بعد فوات المواعيد المحددة فى المادة ١٣ من قانون الانتخاب وبعد استيفاء الاجراءات المنصوص عليها في قانون الانتخاب من قيد الطلبات فى دفتر خاص وإعطاء إيصالات لمقدميها وإيداع الكشوف الشاملة لهذه القيود الجديدة فى المحافظة فى ميعاد غايته ١٥ فبراير وتخويل الناخبين حق الاطلاع على هذه الكشوف لابداء ملحوظاتهم أو معارضتهم أمام اللجنة التى أشارت اليها المادة ١٣ من قانون الانتخابات وإلى أن تتم اجراءات الطعن النهائى . لا يجوز لهؤلاء المقيدين أن يستعملوا حقهم الانتخابي أو تصرف لهم البطاقات ولكن وزارة الداخلية ممثلة فى شخص المدعى عليه الأول خالفت هذه النصوص وأصدرت إلى فروعها منشورات بالسماح باجراء هذه القيود متعدية الأوضاع الصحيحة . وسمحت لهذه الفروع بصرف بطاقات انتخابية مع مافى ذلك من المخالفة لقانون الانتخاب وقال أن هذه تعليمات باطلة هى وما يترتب عليها من قيود بما فى ذلك عملية الانتخاب نفسها — ذلك لأن يوم الانتخابات يرد سابقا على المواعيد الواردة فى القانون ١٤٨ سنة ١٩٣٥ فلا تتحقق صلاحية أى المقيدين للتصويت إلا بعد فوات المواعيد المحددة فى القانون وقد نتج عن هذه التعليمات أن جد كل مرشح فى حشد أنصاره فى كشوف أو استمارات أعدها لذلك مخالفا أحكام القانون من حيث توفر شروط الأهلية أو بعضها وصرف لبعض الناس تذاكر انتخابية فعلا مع أنهم ليس لهم حق التصويت وطلب الحكم بصفة مستعجلة . بندب خبير لاثبات حالة الطلبات المقدمة من الكافة لاجراء قيود انتخابية فى دائرة مينا البصل وماقيدتها فعلا بدفتر الانتخاب تاليا لآخر قيد قانونى فى سنة ١٩٤٣ وما صرف أو يصرف من بطاقات تأسيسا على هذه القيود الباطلة وأضاف بجلسة المرافعة طلبا آخر هو الحكم باستبعاد جميع المقيدين فى ديسمبر سنة ١٩٤٤م من عملية الانتخاب التى تحصل فى ١٨/١/١٩٤٥ واستبعادهم عن الكشوف التى تقدم الى اللجان وحيث أن حضرات الأساتذة محمد عبد السلام وفؤاد على وابراهيم طلعت وشهدى عبده وحنى جمعه وهم بعض المرشحين

في مدينة الاسكندرية طلبوا دخولهم خصوما ويريدون قصر الانتخابات على الناخبين المقيدين في الجدول لغاية سنة ١٩٤٣م وقررت المحكمة نظرا لوحدة المصلحة ولأن الحكم في الدعوى يؤثر على حالتهم قبولهم خصوما في الدعوى .

« وحيث ان الحاضر عن محافظة الاسكندرية دفع الدعوى بدفعين أولها — بخروج الدعوى من ولاية الحكم الأهلي عملا بالمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية المعدلة بالقانون رقم ٢٠ سنة ١٩٣٧ التي حددت ولاية المحاكم في القضايا التي ترفع على الحكومة ونصت فقرتها العاشرة على أنه ليس للمحاكم الأهلية أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة ولا يجوز لها كذلك أن تفصل في ملكية الأملاك العامة على أن تلك المحاكم دون أن يكون لها تأويل عمل إداري أو ايقاف تنفيذه تختص —١— في المواد الجزئية والتجارية بكل المنازعات التي تقع بين الأفراد والحكومة بشأن عقار أو منقول —٢— بدعاوى المسئولية المدنية المرفوعة على الحكومة بسبب اجراءات إدارية وقعت مخالفة للقوانين واللوائح — ٣ — في كل المسائل الأخرى التي يخولها القانون النظر فيه كما دفعها الحاضر عن المحافظة بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى لعدم توفر الاستعمال فيها .

« وحيث انه لامكان الفصل في الدعوى أو تحديد اختصاص المحكمة بالفصل فيها يتعين على المحكمة استعراض مواد قانون الانتخاب ١٤٨ سنة ١٩٣٥ لمعرفة إجراءات الانتخاب موضوع هذه الدعوى وحكم القانون فيها وماهيتها وطريقة الطعن فيها فقد نصت المادة ٧ من القانون على أنه يكون بكل مدينة أو قرية جدول انتخاب دائم تحرره لجنة مؤلفة من مأمور أو من ينوب عنه ومن اثنين من الأعيان يعرفان القراءة والكتابة يعينهما المحافظ ونصت المادة ٨ على أن جدول الانتخاب يشتمل على اسم كل ناخب توفرت فيه في أول ديسمبر الصفات المطلوبة لتولي الحقوق الانتخابية وعلى لقبه وصناعته وسنه ومحل سكنه ويحرر الجدول من نسختين على ترتيب حروف الهجاء في المدينة ونصت المادة ٩ على أن اللجنة لها ان تطلب ممن قيد اسمه في الجدول او ممن يراد قيد اسمه فيه ان يثبت سنه وجنسيته او اى شرط آخر من الشروط اللازمة لها الحقوق الانتخابية ونصت المادة ١٠ على ان جدول الانتخاب يعرض في كل مدينة كل سنة من اول يناير إلى الخامس عشر ونصت المادة ١١ على ان جدول الانتخاب يعرض ويبعث إلى المحافظ باحدى نسختي جدول موقعا عليها من اعضاء اللجنة التي حررته ومرفقا به المحضر المثبت للعرض وذلك في اليوم نفسه ويوقع المحافظ على هذه النسخة ولا يجوز تعديلها أثناء السنة إلا فيما يتعلق بتغيير الموطن أو بالتصحيح طبقا لقرارات اللجنة التي سيأتى ذكرها بعد أو حكم المحكمة ويجب أن يوقع المحافظ على التعديل أما نسخة الجدول الثانية فتبقى عند رئيس اللجنة وعليها تصحيحها حسب التعديلات التي يبلغها المحافظ عملا بالفقرة السابقة ونصت المادة ١٢ على أن لكل مصرى أهمل درج اسمه في جدول الانتخاب بغير حق أو حصل خطأ في البيانات الخاصة بقيده

أن يطلب إدراج اسمه أو تصحيح البيانات الخاصة بالقيد كما أن لكل ناخب مدرج اسمه في أحد جداول دائرة الانتخاب أن يطلب أدراج اسم من أهمل بغير حق أو حذف اسم من أدرج بغير حق كذلك وله أيضا أن يطلب تصحيح البيانات الخاصة بالقيد ويكون تقديم هذه الطلبات لغاية الحادي والثلاثين من شهر يناير من كل سنة وتقدم كتابة المحافظة وتقيد بحسب تواريخ ورودها في دفتر خاص وتعطي إيصالات لمقدميها وعلى المحافظة في جميع الأحوال أن تعلن كل من قدم طلبا من الطلبات السابقة وكل من قدم بشأنه طلب منها لتقديم ملاحظاته أمام اللجنة الآتي ذكرها ويودع كشف الطلبات بالمحافظة من السادس إلى الخامس عشر من شهر فبراير ولكل ناخب — مدرج اسمه — أن يطلع عليه ونصت المادة ١٣ على أن هذه الطلبات تحكم فيها لجنة مؤلفة من المحافظ وقاض وعضو نيابة ويكون الحكم فيها من الخامس عشر من فبراير إلى الخامس عشر من مارس من كل سنة وتعرض قرارات اللجنة من الخامس عشر إلى الحادي والثلاثين من مارس في مقر المحافظة فاذا لم يصدر قرار اللجنة في طلب من الطلبات المقدمة إلى المحافظة في الميعاد المنصوص عليه أو لم يعرض بقرارها اعتبر ذلك رفضا للطلب ونصت المادة ١٤ على أن لكل ذى شأن كما لكل ناخب مدرج اسمه في احدي الجداول بدائرة الانتخاب أن يستأنف قرار اللجنة إلى المحكمة الابتدائية من أول ابريل إلى العاشر وكذلك الحكم إذا لم يعرف قرار اللجنة في احدى الطلبات ونصت المادة ١٥ على أن المحكمة تخطر المحافظة بما أصدرته من القرارات ناقضا لقرارات اللجنة في الخمسة أيام التالية للقرار وحتى الاخطار يكون لقرارات اللجان كل ما يترتب عليها من الآثار — ونصت المادة ١٧ على أن اللجان تراجع في شهر ديسمبر من كل سنة جداول الانتخاب وتضيف إليها اسماء من أصبحوا حائزين لشروط الانتخاب ومن أهملوا بغير حق في المراجعات السابقة ويحذف منها اسماء المتوفين ومن فقدوا صفة حق الانتخاب منذ آخر مراجعة أو من كانت اسماؤهم ادرجت بغير حق ونصت المادة ١٨ على أنه لكل من أدرج اسمه في جدول الانتخاب الحق في الاشتراك في الانتخاب ولا يجوز لأحد الاشتراك فيه مالم يكن اسمه مقيداً في الجدول ونصت المادة ١٩ على أن رئيس اللجنة المنصوص عنها في المادة ٧ يعطي لكل من قيد اسمه في جدول الانتخاب وأصبح قيده فيه نهائياً شهادة بذلك يذكر فيها اسمه ومحل موطنه ورقم وتاريخ قيده بالجدول والسن المقررة له في تاريخ القيد وتختم الشهادة بختم القسم ونصت المادة ٥٧ أن كل مجلس يختص وحده بالفصل في صحة نيابة اعضائه وهو المرجع الأعلى في ذلك ولكل ناخب أن يطلب ابطال الانتخاب الذى حصل في دائرته بعريضة يقدمها إلى رئيس المجلس المشتمل على الأسباب التي يبنى عليها الطلب ويقدم الطلب في الخمسة عشر يوما التالية لاعلان نتيجة الانتخاب على الاكثر ولكل مرشح أن ينازع بالطريقة عينها في صحة انتخاب العضو الذى اعلن انتخابه ولكل من المجلسين سلطه سماع الطالب واعلان الشهود إذا رأى محلا لذلك ويتحرى في ذلك هؤلاء الشهود أحكام قانون العقوبات وتحقيق الجنايات الخاصة بمواد الجنح

ولكل من المجلسين أن يعهد هذه السلطة للجنه التى يبت فيها لفحص نيابه الأعضاء ويفصل المجلسان فى الطلبات والمنازعات فيعلن صحة عملية الانتخاب واسم المنتخب الذى يرى أن انتخابه جرى صحيحا أو يقضى ببطلان الانتخاب ويقرر خلو المحل ونصت المادة ٦٥ من القانون على عقاب كل من تعمد ادراج اسم فى جداول الانتخاب أو حذفه منها على خلاف أحكام القانون ولكل من توصل إلى ادراج اسمه أو اسم غيره دون أن تتوافر فيه أو فى ذلك الغير الشروط المطلوبه لاستعمال حق الانتخاب وهو يعلم ذلك ونصت المادة ٨٣ على حق وزير الداخلية فى اصدار القرارات اللازمة لتنفيذ هذا القانون . وحيث أن المدعى ذهب فى تفسير نصوص قانون الانتخاب إلى أن قيد الاسماء فى الجدول يكون بناء على طلبات تقدم عنها ايصلات وان تذاكر الانتخاب لا تعطى إلا بعد انتهاء المواعيد المقررة فى هذه المواد مشيرا إلى المادة ١٩ من قانون الانتخاب واستعان فى دفاعه إلى ذكر بعض اسماء لأشخاص قيدهم أحد المرشحين مع أنهم لا يقيمون اطلاقا بدائرة ميناء البصل وقال أن ادراج الاسماء فى جدول الانتخاب مرجعه إلي شيخ الحارة فهو وحده الأمين على ذكر الاسماء ورصدها فى الجدول والتحقق من الاشخاص وأنه لاسبيل إلى تحقيق بطلان أصوات أمثال هؤلاء الناخبين فيما بعد أمام البرلمان بعد أن يكون الانتخاب قد تم فعلا لأن التصويت يجرى بصفه سرية ولا يعرف لأى المرشحين أعطى ذلك الصوت الباطل وقال أن الطلبات التى تقدم للقسم لتقييد الاسماء لا تحفظ بل تعدم ولا أثر لها .

« وحيث انه من المبادىء الأساسية التى يقوم عليها نظام الانتخاب فى مصر أن جدول الانتخاب دائم ويعتبر أساساً لكل انتخاب يجرى فى غضون السنة وأن سير إجراءات الطعون فى أسماء المقيدين وغير المقيدين في ذلك الجدول لا يجوز أن يكون عقبة فى سبيل استعمال حق الانتخاب لكل من ورد إسمه فى الجدول حرصاً على تطبيق مبدأ الدوام ومبدأ المساواة الذي يجعل لكل من توفر فيه شرط الانتخاب أن يدرج اسمه فى الجدول بلا حاجة إلى تقديم طلب بذلك لجميع الأشخاص الذين توافرت فيهم شروط الناخب ولم تكن أسماؤهم مقيدة في الجدول لا يكون لهم حق الانتخاب وكذلك الأشخاص الذين يفقدون شرطاً من شروط الانتخاب وتكون أسماؤهم مدرجة فى الجدول عند إجراء الانتخاب لهم أن يشتركوا فيه على مسئوليتهم ولا يجوز منعهم عن استعمال هذا الحق طالما أن أسماءهم لم تستبعد وفقاً للأوضاع القانونية فاذا تبين أنه أدرج إسمه بغير حق أو أن غيره تعمد ذلك فيكون ذلك معاقباً عليه بالمادة ٦٥ وما بعدها التى تكلمت على جرائم الانتخاب ولأجل هذا رصد فى جدول الانتخاب كل شخص توافرت فيه شروط الانتخاب فى أول ديسمبر من كل سنة فوجود إسم شخص فى دفتر الانتخاب دليل على أهليته ما لم يطعن في ذلك بالطرق المقررة فى القانون وعدم وجود دليل إعتبارى على عدم الأهلية وهو قابل للطعن أيضاً فى المواعيد التى بينها القانون والشهادة التي تعطى بحسب المادة ١٨ هى فى الحقيقة مقررة لحق الانتخاب لا منشئة له لأن الحق

يتولد منذ إدراج الاسم في الجدول (يراجع كتاب بيير ص ٢١٤ من الملحق وموسوعة الباندكت نبذة ١٨٧٠ انتخابات وكتاب الأستاذين وايت بك إبراهيم والدكتور وحيد رأفت فى القانون الدستورى ص٦٥٥) ويؤكد هذا التأويل أن المادة ٤١ من قانون الانتخاب لا تجعل من حيازة الشهادة شرطاً أساسياً وحتمياً لدخول الانتخابات بل نصت على أن من أضاع شهادته قيدت لجنة الانتخاب رأيه بعد تحققها من شخصه أما ما ورد بالمادة ١٩ من أن الشهادة لا تسلم إلا لمن أصبح قيده فى الجدول نهائياً فليس معناه إنزال الحرمان من حق الانتخاب بمن لم يكن بيده شهادة بل قصد بذلك عدم استهداف بشهادة للمنح والسحب فى فترة الطعون وحتى لا تتعرض شهادة الانتخاب للتسليم والسحب بلا مسوغ .

« وحيث ان نصوص قانون الانتخاب إنما وضعت لمواجهة الظروف العادية التى تأذن بانقضاء مواعيد الطعون قبل أن يحل موعد الانتخاب ولا يجوز أن يتنافر المبدأ المقرر فى القانون العام الذى يقضى بمباشرة الحقوق طالما لم يرد على استعمالها البطلان وتطبيقاً لهذا المبدأ يظل النائب يباشر عمله النيابى بالرغم من تقديم الطعن فى صحة انتخابه وبعد اشتراكه فى أعمال المجلس صحيحاً حتى يبت فى الطعن فى صحة انتخابه على أن القانون لم يرد أن تكون لجنة القيد آلية يخول لها الحق في مطالبة من يراد قيدهم بإثبات سنهم أو جنسيتهم أو غير ذلك من الشروط وحيث أنه على ضوء هذه النصوص أصدر دولة وزير الداخلية بما له من الحق فى إصدار قرارات لتنفيذ قانون الانتخاب الكتاب الدورى ١٨٥ فى ١٩٤٤/١٢/٥ بالتنبيه على لجان تحرير جدول الانتخاب إلى قيد أسماء كل من تتوافر فيهم فى أول ديسمبر الحالى الصفات المطلوبة لتولى الحقوق الانتخابية ويكون لكل شخص أدرج اسمه بواسطة هذه اللجان حق الانتخاب ويعطى شهادة قيد علي النموذج رقم ٣٨ بعد أن يكتب عليها كلمة « مؤقتة » لأن نص المادتين ١٩ و ٤١ من قانون الانتخاب تفترض أن الانتخاب قد تحددت مواعيده فى ظروف معتادة قبل ميعاد انعقاد البرلمان وهو يقع حتما فى السبت الثالث من شهر نوفمبر أى وقت تكون فيه مواعيد الطعن فى القيود قد انتهت — فأورد المشرع هذين النصين نزولا علي الحكم الغالب ولكن إذا حدثت ظروف استثنائية قضت كما هو الحال الآن بأن يقع يوم الانتخابات فى وقت لا يزال في ظرف شهرين من تاريخ الحل كما ينص الدستور فلا مناص من القول بالرأي الذى تضمنه كتاب وزير الداخلية والا ضاع علي من يكون له الحق فى إدراج اسمه فى جدول الانتخاب استعمال حقه المشروع فى الانتخاب .

« وحيث ان ما يدعيه المدعى من أن حق التصويت لا يتقرر فى الانتخاب الحالى إلا لمن صار قيدهم نهائياً قبل ديسمبر سنة ١٩٤٤ هو رأى ظاهر الخطأ — كما أن الطلبات والايصالات التى يقول المدعي أنها مزورة وأنها تعدم هو قول لا محل له كذلك لأن الطلبات والايصالات لم يفرضها القانون إلا بصدد الشكوى من عدم إدراج الاسم إلى اللجنة التى يرأسها المحافظ وليس

القيد فى جدول الانتخاب بحاجة إلى تقديم طلب به كما أن اللجنة الانتخابية لها كامل السلطة فى أن تتحرى البيانات اللازمة للتحقق من شخصه ومن توفر شروط الانتخاب فيه كما أشارت إلى ذلك المادة ٩ ولذلك صدرت تعليمات وزارة الداخلية وقرار مجلس الوزراء فى ٢٤/١٢/١٩٤٤ بأن يجرى التحرى الدقيق عن كل ما يتصل باجراءات هذا القيد وأنه لا يلتفت إلى طلبات القيد فى جداول الانتخاب التى قدمت أو تقدم باليد مباشرة أو بالبريد ويرجع إلى الأسماء التى أدرجت فعلا فى الجداول فى هذا الشهر (شهر ديسمبر سنة ١٩٤٤) وتحقق حالة كل طالب على حدة بمعرفة ضابط المباحث أو موظف مسئول فان تبين أنه مستوف لجميع الشروط المنصوص عليها فى قانون الانتخاب يبقى مدرجاً فى الجدول أما إذا تبين عدم توافر شرط من هذه الشروط فى الطالب فيستبعد اسمه من الجدول وتقبل الطلبات مصحوبة بما يثبت توافر الشروط وتسلم شهادات القيد المؤقتة التى صدرت بناء على الطلبات الجديدة إلى أصحابها شخصياً بعد التحقق من شخصهم بمعرفة ضابط أو موظف مسئول أما الشهادات التى لم تهتد الجهات الادارية إلى أصحابها أو تبين أنهم غير مقيمين بدائرة القسم أو الشياخة فتبقى عند رئيس اللجنة وتحصر فى كشوف خاصة وتحفظ لدى مأمور القسم .

« وحيث انه بعد هذا البيان واستعراض نصوص القانون يبين أن القرارات الصادرة فى شأن الانتخاب لم تكن مخالفة للقانون وليس ثمة محل لشكوى المدعى خصوصاً وأن للمدعي مجال فسيح فى الطعن سواء أمام اللجنة التى يرأسها المحافظ عملا بالمادة ١٣ أو إلى المحكمة الابتدائية عملا بالمادة ١٤ أو إلى مجلس النواب عملا بالمادة ٥٧ أما ما يتذرع به من أنه لا سبيل إلى معرفة أصحاب الأصوات الباطلة الذين كانوا سبباً لنجاح عضو مجلس النواب فقول لا محل له كذلك لأن أصحاب هذه الأصوات يستبعدون من مجموع الأصوات فلا يحسب لهم وزن فى جانب مرشح من المرشحين وتجرى النتيجة على واقع الأصوات الصحيحة وهذا هو ما جرت عليه أحكام مجلس الدولة فى فرنسا داللوز ٩١١ ج ٣ ص ١٣٣ وحكم مجلس الدولة فى ٢٨ / ١ / ٩١٠ .

وحيث انه بعد إن استعرضت المحكمة أوجه النظر فى مواد قانون الانتخاب وطرق الطعن يتعين عليها تحقيق ولاية المحاكم فى هذا النزاع ومدى اختصاصها بنظره . . .

« وحيث أن المحاكم الأهلية ممنوعة من النظر بحكم لائحة ترتيبها فى أعمال السيادة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ـــ فهل يصدق على عملية الانتخاب وإجراءاتها أنها من أعمال السيادة ـــ هذه المسألة محل جدل كبير بين العلماء وبين المحاكم فذهب فريق إلى أن عمل السيادة أو العمل الحكومى هو ما كان متعلقاً بتنفيذ الدستور أو بمعالجة المصالح العمومية الكبرى وذهب رأى آخر إلى أن أعمال السيادة لا يمكن حصرها وأن التفرقة بينها وبين أعمال الادارة الأخرى متروك للقضاء ولذلك عمد العلماء إلى مراجعة أحكام مجلس الدولة فى هذا الشأن وتبين من استقرار الأحكام أن من أعمال السيادة الممنوعة

على القضاء ومجلس الدولة نظره الاجراءات التنفيذية المتعلقة بالانتخابات للبرلمان كتقسيم الدوائر الانتخابية إلى دوائر فرعية وتوزيع التذاكر الانتخابيـة وقضى مجلس الدولة فى فرنسا فى ٦/٨/١٩١٨ بأن الجمعيات التشريعية هى التي تملك تحقيق صحـة نيابة أعضائها وهى المختصة وحدها بفحص شرعية الأعمال التحضيرية والتمهيدية لعملية الانتخاب على أن القائلين بتحديد أعمال السـيادة ليترك للقضاء فرصة التداخل برقابته متفقون على اعتبـار أعمال الحكومة السـياسـية Acts politiques من أعمال السيادة (ديجى واندرية جرو يراجع كتاب رقابة القضاء على أعمال الادارة للدكتور وحيـد رأفت ص ١٩٣ .

« وحيث أن أعمال السيادة لا يشترط أن تكون متخذة بقانون بل يكفى أن يصـدر بهذا العمل من مجلس الوزراء أو من وزير فى حدود اختصاصه وطبقاً للقانون ليكون عملا من أعمال السيادة المحظور على القضاء بحثه أو مناقشـته أو مراقبته مهما ترتب الضرر عنها بحقوق الأفراد وذلك عملا بنظرية فصل السلطـات وصـيانة لأعمال القضاء ولأعمال السلطة التنفيذية من أن تطغى إحداهما على الأخـرى أو تعبث إحـداهما بأعمال الأخرى وقد عدد العلامة دى هلس فى كتابه الجزء الأول نبذة ٥١ كلمة Competence طائفـة من أعمال السيادة ومن بينها إجراء عملية الانتخاب La conoguation de electeurs وعملية الانتخاب هى بلا شك تتناول كل ما يتعلق منها من أعمال تحضيرية أو تمهيدية . بما فى ذلك قيد أسماء فى جدول الانتخاب وما يدور حول هذا القيد من ضوابط وتحقيقات .

« وحيث ان المدعى ذهب فى دفاعه إلى أن قيد الاسماء فى دفتر الانتخـاب واعطاء البطاقات للناخبين هو عمل اداري يقبل الطعن عليه إن صدر مخالفا للقانون وحيث أن هذه المحكمة مع احترامها للاراء المتقدمة وتعويلها على ماجاء بها ترى اننا فى مصر لسنا ملزمين بالتقيد بما تقيدت به المحاكم فى فرنسا فلكل دولة في ذلك ظروفها الخاصة وما يعد عملا من أعمال السيادة فى دولة قد لا يعد من أعمال السيادة فى دولة أخرى — ولعله ليس من التزيد أن يقال أن السبب فى انتقاص أعمال السيادة فى فرنسا والتقليل من أهميتهـا هو وجود قضاء إدارى على رأسـه مجلس الدولة عمل دائباً على هدم نظرية السيادة ، وعدم وجود نص صريح فى التشريع الفرنسى ينص على الأعمال المذكورة بينما النص فى مصر واضح صريح فى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية كما أن لائحة المحاكم المختلطة فى المادة ١١ بعد تعديلهـا فى معاهدة منترو أصبحت هى الأخرى تنص على خروج أعمال السيادة من رقابة القضاء بعد أن كان نصها السابق غامضـاً فليس من العجيب إذن إذا لم نقتصر فى مصر على ما اقتصر عليه فى فرنسا وأن ندخل ضمن أعمال السيادة خلاف المرسوم الصادر بدعوة الناخبين القرارات التى تصدر تنفيذاً له وتطبيقا لاحكامـه كالكتاب الدورى رقم ١٨٥ الصادر من دولة وزير الداخلية أو قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٤/١٢/١٩٤٤ — على أنه مما شك فيه سواء توسعنـا فى نظرية أعمال السيادة أو لم نتوسع فان هـذا القرار

بطبيعته وملابساته يعد عملا سياسيا من أعمال الدولة acte politigue . بحسب تأويل العلامة ديجي والاستاذ اندرسيه جرو ومن الواضح أن ليس للمحاكم أن تتعرض أو تتدخل فى الأعمال السياسية وحيث أن من جهة أخرى فان قانون الانتخاب قد رسم الطريق للطعن فى قيد اسماء الناخبين أو فى سوء استعمال جدول الانتخاب وجعل هذا الطعن أمام اللجنة التى يرأسها المحافظ ويستأنف قرارها أو يطعن عليه أمام المحكمة الابتدائية (م ١٣ و ١٤ من قانون الانتخاب) ثم أمام البرلمان نفسه عملا بالمادتين ٥٧ من قانون الانتخاب و ٩٥ من قانون الدستور والتى نصت على أن كل مجلس مختص بالفصل فى صحة نيابة اعضائه ولا تعتبر النيابة باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثي الاصوات ويجوز أن يعهد القانون بهذا الاختصاص إلي سلطة أخري ـ وهذا الشطر الأخير من المادة يوضح تماما أن المجلس هو وحده صاحب الرأي الأعلى وصاحب الأختصاص أطلق فى كل ماله علاقة بالانتخاب ولجانه ودفاتره والنواب حين يجتمعون للفصل فى طعن انما يجتمعون كمحكمين أى يجوز لهم أن يحكموا بعدم صحة انتخاب عضو ان بدالهم أن فى انتخابه مخالفة صريحة للقانون (يراجع فى تفصيل ذلك الكتاب على هامش الدستور ص ٤٥٦ و ٤٥٧ وحيث أن هذه النصوص تؤكد حرمان المحاكم من التدخل فى الشئون الانتخابية لأنها من أعمال السيادة أو لأنها عمل سياسي حكومى ولذلك يتعين على القضاء عدم الفصل فيها ـ بصريح نص المادة ١٥ من لائحة الترتيب التى حددت الحالات التى تنظر فيها المحاكم دعاوى الحكومة والمسئولية عن أعمالها .

« وحيث انه لاشك فى أن القضاء المستعجل يتقيد باختصاص المحكمة الأهلية عموما إلا أن مرحلة بحث اختصاص القضاء المستعجل لا ترد فى الدعوى الحالية ولا محل لمناقشة امكان تنفيذ الحكم الذى يصدر فى مثل هذه الدعوى مادام إن ولاية المحاكم الأهلية منعدمة ومن ثم يتعين قبول الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى .

(قضية الاستاذ عبد الفتاح كرشاه المحامى ضد حضرة صاحب السعادة عبد الخالق حسونة بك محافظ الاسكندرية وبصفته وآخر رئاسة حضرة الاستاذ محمود يوسف بك القاضى رقم ٩٧ سنة ١٩٤٥)

٢٤٧

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

٧ مايو سنة ١٩٤٢

شريك . تأجيل قبل القسمة . أثره . قاضى الامور المستعجلة . اختصاصه . إجراء مؤقت . مساس بالموضوع . تنفيذ . إيقافه أو الاستمرار فيه . مستندات . بحثها للوقوف على جدية المنازعة .

المبادئ القانونية

١ ــ تأجير أحد الشركاء حصته أو حصة شريكه قبل القسمة لاينفذ فى حق الشريك الآخر الذى يكون له الحق فى إبطال هذا التصرف وإخراج المستأجر من العين . ولا تعنى الاشارة إلى هذا المبدأ القانونى أن لقاضى الأمور المستعجلة صفة فى الفصل فى موضوع الحقوق التى تترتب على تفسير أحكام القانون ولكن لا جدال فى أن له فى

سبيل تحديد مدى سلطانه فى الحكم بالاجراء المؤقت الواجب اتباعه أن يستهدى بما تؤثر به أحكامه فى موقف الطرفين وفى قيمة مستنداتهما .

٢ — أن مهمة قاضى الأمور المستعجلة عند الفصل فى الاجراء المؤقت الذى يطلب بشأن التنفيذ يجب أن يراعى فيها عدم المساس بموضوع الحقوق على أن الرأى قد استقر على أن لهذا القاضى سلطة واسعة فى بحث مستندات — الطرفين وحقوقهما وتقديرها للحكم بايقاف التنفيذ أو بالاستمرار فيه وليس فى هذا مساس باصل الحق وإنما هو إرشاد للقاضى للوقوف على جدية المنازعة فى التنفيذ الواجب أصلا .

المحكمة

« حيث ان المدعى يطلب الحكم بايقاف تنفيذ حكم الحراسة الصادر فى القضية رقم ٢٨٩ مستعجل مصر ١٩٤٢ والمعدل استئنافياً بالحكم الصادر فى القضية رقم ٢٩٨ مدنى مستأنف سنة ١٩٤٢ فيما يختص بوابورات الطحين الثلاثة والأطيان التى مقدارها ٣٧ فداناً وكسوراً الكائنة بزمام ناحية بلدة مركز العياط وبنفاذ عقدى الايجار الصادرين له عن هذه الأعيان أو باقامته حارساً عليها بدلا من المدعي عليه الأول الذى عين حارساً عليها بموجب الحكمين المشار إليهما .

« وحيث ان المدعى استند فى دعواه إلي عقدى الايجار السالف ذكرهما وهما صادران له من محمود حلمى أفندى أحد ورثة المرحوم حسين فهمى أفنـدي والذى كان خصما فى دعوى الحراسة وثابت تاريخهما فى ٢٢ نوفمبر ١٩٤١ وأحدهما خاص بالوابورات والثانى بالأطيان ومدة الاجارة فى العقدين ثلاث سنوات تبدأ من أول نوفمبر ١٩٤١ وموقع على العقدين من المؤجر عن نفسه وبصفته وكيلا عن الورثة وقد قدم المدعي فى الدعوى الحالية توكيلا شرعياً صادراً للمؤجر من الست زكية محمد أحمد التى كانت داخلة فى دعوى الحراسة والتى تدعى بملكية الربع فى الوابورات وفى بعض أعيان أخرى فى الشركة وتوكيلا آخر صادراً من الست سنية هانم حسين فهمى وهى إحدى الورثة كما قدم مع مذكرته خطاباً صادراً له (أى للمدعى) من عثمان كمال أفنـدى وهو من بين الورثة أيضاً بموافقته على عقدى الايجار الصادرين له وتاريخ هذا الخطاب ٤ نوفمبر ١٩٤١ وعلى هذه المستندات يرتكن المدعى فى القول بوجوب احترام حقه الثابت له بعقدى الايجار فى إدارة الأعيان المؤجرة خارجاً عن الحراسة المحكوم بوضعها على أعيان الشركة لأنه ولو أن التأجير حاصل من بعض الشركاء فى حصص مفرزة من الشركة التى لم تقسم أعيانها بعد فان كل حق الشركاء الآخرين الذين لم يؤجروا حصصهم هو المطالبة بما يخصهم فى الريع .

« وحيث ان تأجير أحد الشركاء حصته أو حصة شريكه قبل القسمة لاينفذ فى حق الشريك الاخر الذى يكون له الحق فى ابطال هذا التصرف وإخراج المستأجر من العين . ولا تعنى الاشارة إلي هذا المبدأ القانوني أن لقاضى الأمور المستعجلة صفة فى الفصل فى موضوع الحقوق التى تترتب علي تفسير

أحكام القانون ولكن لا جدال فى أن له فى سبيل تحديد مدى سلطانه فى الحكم بالاجراء المؤقت الواجب اتباعه أن يستهدى بما تؤثر به أحكامه فى موقف الطرفين وفى قيمة مستنداتهما .

« وحيث ان المدعى عليه يطعن بصورية عقدى الايجار لجملة وجوه أظهرها عدم اتيان المؤجر محمود أفندى حلمى بذكر لهذين العقدين فى دعوى الحراسة التى كان يطلب فيها إقامته حارساً على الوابورات وقد كانت الدعوى منظورة بعد صدور العقدين وإثبات تاريخهما هذا فضلا عن أنه متزوج بابنة المستأجر الذى ما كان له أن يجمع بين استئجار الأطيان والوابورات الثلاثة مع بعد الجهات التى تقع فيها عن بعضها الاخر مما يؤيد أن هذا التأجير الصورى أن هو إلا حلقة من حلقات المنازعة التى أعدت من قبل لتعطيل أثر الحراسة فيما لو قضى بها لصالح الوارثة التى طلبتها ولهذا يطلب المدعى عليه الحكم باستمرار التنفيذ أو باستمراره مع تثبيت الحراسة فى مواجهة المدعى .

« وحيث ان مهمة قاضى الأمور المستعجلة عند الفصل فى الاجراء المؤقت الذي يطلب بشأن التنفيذ يجب أن يراعى فيها عدم المساس بموضوع الحقوق على أن الرأى قد استقر على أن لهذا القاضى سلطة واسعة فى بحث مستندات الطرفين وحقوقهما وتقديرها للحكم بايقاف التنفيذ أو بالاستمرار فيه وليس فى هذا مساس بأصل الحق وإنما هو إرشاد للقاضي للوقوف على جدية المنازعة فى التنفيذ الواجب أصلا (يراجع كتاب قضاء الأمور المستعجلة لراتب بك بند ١١٤٣ صحيفة ٥٩٨ وما بعدها) .

« وحيث ان عقدى الايجار اللذين يطلب المدعى نفاذهما هما سنداه فى المانعة فى تنفيذ حكم الحراسة وقد استعرضت المحكمة ظروف تجديدهما فتبين لها أنهما صادران من محمود حلمى أفندى فى وقت احتدم فيه النزاع بين الطرفين وأوشكت دعوى الحراسة أن ترفع وقد كان دفاع المؤجر فى تلك الدعوى لا يتفق وإقراره الحالى بحصول التأجير . وأخيراً فأن نفاذ الاجارة موقوف على إجازة الشركاء جميعهم كما تقدم بيان ذلك .

« وحيث ان فى هذه الظروف جميعها وقد دلت عليها مستندات الطرفين ما يكفى لتوضيح الطريق لقاضى الأمور المستعجلة حتى يحكم بما يجب اتخاذه من إجراء مؤقت فاذا ما قضى باستمرار تنفيذ حكم الحراسة على الرغم من عقدي الايجار فأن هذا الاجراء لا يمس حقاً ظاهراً للمدعى إذ لم يتبين أى أثر للجد فى هذه الاجارة ومن ثم فتكون دعوى المدعى غير قائمة على أساس ويتعين رفضها

« وحيث ان المصاريف يجب الزام المدعى بها إذ خسر دعواه وذلك عمل بالمادة ١١٣ مرافعات .

(قضية ابراهيم بك كريم وحضر عنه الأستاذ عبد المنعم خالد ضد ابراهيم شرف الدين وآخرين رئاسة حضرة القاضى يحى محمد مسعود رقم ١٢٣٦ سنة ١٩٤٢ مستعجل)

قضاء الضرائب

٢٤٨

محكمة مصر الابتدائية الوطنية

١٤ نوفمبر سنة ١٩٤٦

هل يجوز عرض الامر على اللجنة بعد اتفاق المأمور مع الممول

المبادىء القانونية

١ — إن الاتفاق بين مصلحة الضرائب والممول على تحديد ربحه وإن كان من جهة الدخل النظرى غير مانع من العودة إلى التصحيح كلما جد مبرر لذلك إلا أن الشارع رأى فيه استقرارا لازما فأجازه

٢ — إن مقتضى النص المعدل للمادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ إيجاد مرحلتين الأولى مفاوضة بين المصلحة والممول إن انتهت إلى اتفاق فلا يحال الأمر إلى اللجنة وإن لم يتم الاتفاق أحيل الخلاف إليها ونتيجة لهذا صيرورة المسائل المتفق عليها نهائية ينفذ مقتضاها فى حق الممول والمصلحة جميعا

٣ — جاء نص المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ صريحا فى أنه لا يعرض على لجنة التقدير سوى الخلاف القائم بين المأمور أو الممول بمعنى أن الجزء المتفق عليه يتخذ أساساً لربط مؤقت انتظارا لفصل اللجنة فيما انحصر فيه الخلاف

٤ — ان مأمور الضرائب هو صاحب السلطة الأولى فى التقدير وهو صاحب السلطة فى الاتفاق مع الممول على ما يعتقده الربح الحقيقى الذى يخضع للضريبة . وهو إذ يعقد مثل هذا الاتفاق يكون ممثلا لمصلحة الضرائب ومخولا هذه السلطة بمقتضى النصوص القانونية .

٥ — يتحدد اختصاص لجنة التقدير فى المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة وبين الممول فلا تملك اللجنة النظر فى شىء متفق عليه بين المأمور والممول ولا فى شىء خارج من نطاق النزاع بينهما .

٦ — تربط الضريبة على الأرباح الحقيقية السابقة بمقتضى أوراق وحسابات الممول فان لم تكن لديه حسابات ومستندات أو كانت لديه ولكنها غير محل للثقة والاتحاد وجب إجراء التقدير من واقع العناصر التى يجمعها إذ اقدر كالمناقشات والمعاينة والاطلاع وتطبيق العرف والقوانين الاقتصادية وظروف الممول الخاصة بحيث يكون التقدير أقرب ما يكون إلى الواقع وإن كان جزافاً

المحكمة

« حيث ان محصل النزاع يخلص فى أن الطاعن هو صاحب مطعم . . . . يقدم الفول والطعمية لعملائه قدرت اللجنة أرباحه عن السنوات ١٩٣٩ — ١٩٤٣ بالمبالغ الآتية على التوالى ٤٠٠ ج و ٤٥٥ ج و ٥٨٠ ج و ٨٤٥ ج و ٩٥٥ ج وأعلنته المصلحة بالقرار فى ٥/١٢/١٩٤٥ فلم يقبل هذا التقدير وطعن فيه بصحيفة معلنة فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٥ .

« ومن حيث انه دفع ببطلان قرار اللجنه بالنسبة لأرباح السنوات ١٩٣٩ و ١٩٤٠ و ١٩٤١ لأن مأمور الضرائب قدرها بالمبالغ الآتية ٢٤٥ ج و ٢٦٠ ج و ٢٦٥ ج و ٢٧٠ ج على التوالى ووافق الممول عليها فلا يسوغ أن يعدل المأمور سواء كان هو بنفسه الذى سبق أن وضع هذا

التقدير أو غيره ممن حل محله — إلى تقدير جديد ولا أن يرفع الأمر إلى اللجنة لتعيد التقدير .

« وحيث انه بالرجوع إلى الملف الفردى المنضم إلى ملف الدعوى يبين أن لمأمور ضرائب عابدين ثلاث مذكرات فى شأن أرباح هذه السنوات أولها رقم ٦ و٧ ملف وفيها يقدر أرباح هذا الممول فى سنة ١٩٣٩ بمبلغ ٢٤٥ م و ٢٦٠ ج يضاف ربح المدة من ١/٩/١٩٣٨ حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٨ وهو ثلث المبلغ المتقدم وفقا لنص المادة ٨٧ من القانون وقد وافق الممول على هذا التقدير باقرار وقع عليه (رقم ٨ ملف) والمذكرة الثانية رقم (٢ ملف) قدر فيها أرباح الطاعن عن سنة ١٩٤٠ بمبلغ ٢٦٥ ج ووافق عليها الطاعن باقرار تاريخه ٢٧/٢/١٩٤٢ (ملف رقم ٢١) والمذكرة الثالثة (رقم ١٦ ملف) قدرت فيها أرباح سنة ١٩٤١ بمبلغ ٢٧٠ ج ووافق عليها الممول باقرار غير مؤرخ (١٧ ملف) .

« وحيث ان المأمورية عمدت إلى تقدير جديد عن ارباح الطاعن فى جميع السنوات من سنة ١٩٣٩ حتى سنة ١٩٤٣ بجعلها ٤١٠ ج و٥١٢ ج و٧٠٤ ج و٨٩٠ ج و١٢٢٨ ج على التوالى وأعلنته بهذا التقدير فى ٩/١١/١٩٤٤ (٤١ ملف) ولكن المأمور عاد واقترح الغاء هذا التقدير (٤٢ ملف) ليضع بدلا منه المبالغ الآتية ٥٠٣م/٦٩٧ ج و ٩٢٩ م/٦٦٥ ج و ٩٢٠م/٧٦٨ج و ٦٥٠م/٩١٩ج و١٠٧٧ ج (٦٨ ملف) . فلم يقبل الممول هذا التعديل كما لم يقبل التعديل السابق . ولذا عرض المأمور المسألة على اللجنة فأصدرت قرارها بتاريخ ٣٠/١١/١٩٤٥ باعتبار ربح هذا الممول فى سنى النزاع من ١٩٣٩ إلى ١٩٤٣ المبالغ الآتية ٤٠٠ ج و٤٥٥ ج و٥٨٠ ج و٨٤٥ ج و٩٥٥ ج .

« وحيث انه يتعين البحث فيما إذا كان اتفاق المأمور مع الممول على تقدير معين لأرباحه يقيد المأمور والمصلحة فلا يجوز التحلل منه . أو أن للمأمور أن يعدل عنه ويغير فيما تم الاتفاق عليه إذا تبين أنه أخطأ فى تقديره وأن أرباح الممول تتجاوز القدر الذى انتهى اليه .

« وحيث انه للفصل فى هذه المسألة يتعين أولا تحديد الأصل القانوني لفرض الضريبة والالزام بها . فهى تكليف فى مال الفرد يساهم بها فى إقامة المجتمع الذى تمثله الحكومة . وهى تنشأ وتتجدد بحكم القانون ولا يجوز تعديلها أو تغييرها أو الغاؤها أو الاعفاء منها بغير قانون (المادتين ١٣٤ و١٣٥ من الدستور) وقد حدد الشارع فى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وعاء الضريبة وسعرها على الثروة المنقولة فجعل وعاءها صافى الربح (المادتين ٣٨ و ٣٩ من القانون المذكور) وسعرها نسبة مئوية محددة (المواد ٧ و ١٥ و ٣٧ من قانون الضرائب والقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٤٠ و ١٩ لسنة ١٩٤٢) فوجب إذن على كل ممول أن يؤدى مافرض القانون عليه . وكل اتفاق يبنى عليه نقص أو زيادة فى هذا التكليف يكون مخالفاً لنص المادة ١٣٤ من الدستور . إلا أن الأرباح التى تجعل أساساً لربط الضريبة ليست من الظهور والتعين بحيث تسهل معرفتها والتحقق منها وإنما هى على العكس فى كثير من الأحيان موضع نزاع شديد لا تمكن الاطمئنان معه إلى حقيقتها بتاتاً فتفترض افتراضاً . فاذا ظل هذا التقدير عرضة للتغيير والتعديل كلما بدا وجه من وجوه التصحيح امتنع الاستقرار فى شأن الممولين . لهذا وجب أن يكون هناك حد يقف عنده الأمر وتفترض فيه صحة التقدير نهائياً بحيث لا يجوز العودة إليه . وأظهر هذه الحدود صدور حكم نهائى بتحديد الأرباح . لكن ثمت طريق آخر للوقوف بالنزاع على التقدير فى مرحلته الأولى وذلك باتفاق المصلحة والممول على تحديد ربحه . فان

هذا الاتفاق وإن كان من جهة الأصل النظرى السابق غير مانع من العودة إلى التصحيح كلما جد مبرر لذلك إلا أن الشارع رأى فيه استقراراً لازما فأجازه

« ومن حيث انه يبين من مراجعة النصوص القانونية صحة هذا النظر ووجوب الأخذ به . فقد كان أصل المشروع الذى تقدمت به الحكومة للبرلمان يقتضى أن يكون تقدير أرباح الممولين على الوجه الآتى :

١ — تربط الضريبة على الأرباح الحقيقية بمقتضى أوراق الممول وحساباته (مادة ٤٧ ضرائب) .

٢ — إذا امتنع الممول عن تقديم حساباته أو مستنداته أو قدمها ورفضت المصلحة اعتمادها . فتقوم بالتقدير لجنة مؤلفة من ثلاثة أعضاء من الموظفين يجوز أن يضم إليهم اثنان من التجار أو الأعيان يختارهما الممول (المادة ٥٠ من مشروع الحكومة) .

٣ — وتحيل مصلحة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى يقتضى إجراء تقدير فيها مع موافاتها بكل ما قدمه الممول من الاقرارات والبيانات ومع موافاتها كذلك بملاحظات المصلحة (مادة ٥٢ من المشروع المذكور) .

٤ — ويكون هذا التقدير أساساً لربط الضريبة (مادة ٥٣) .

ومؤدى هذه النصوص التي بدأ الشارع تقنينه بها أن يكون التقدير كله من عمل اللجنة وحدها وأن لا يكون للمأمور إلا تقديم ملاحظاته وما اجتمع لديه من بيانات الممول ومستنداته لكن مجلس الشيوخ عدل هذا الوضع تعديلا جوهرياً — وإن كان الشارع لم يحسن ترتيب المواد وإيضاحها بعد ذلك . فقد غير نص المادة ٥٢ وجعلها كالآتى :

« تحيل مصلحة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى لم يحصل فيها اتفاق بين المصلحة مع موافاتها بكل ما قدمه الممول من الاقرارات والبيانات ومع موافاتها كذلك بملاحظات المصلحة » .

ومقتضى هذا النص المعدل إيجاد مرحلتين الأولى مفاوضة بين المصلحة والممول ان انتهت إلى اتفاق فلا يحال الأمر إلى اللجنة . وان لم يتم الاتفاق أحيل الخلاف إليها . ونتيجة لهذا صيرورة المسائل المتفق عليها نهائيا ينفذ مقتضاها فى حق الممول والمصلحة جميعا .

« وحيث انه أخذا بمفهوم النصوص القانونية على الوجه السابق وضعت اللائحة التنفيذية فجاء فى المادة ٢٥ منها . « إذا كان الممول شركة مساهمة ولم تقدم اقرارا عن أرباحها أو قدمت اقرارا ولم تقدم ميزانيتها ولم يقتنع المأمور بمحتويات الاقرار وكذلك إذا كان الممول من أفراد الناس أو شركة غير مساهمة ولم يقدم اقرارا عن أرباحه أو قدم اقرارا لم يقتنع به المأمور رغما عن الايضاحات التى طلبها سواء كان الاقرار مدعما بحسابات أو مبنيا على تقدير الممول فان مأمور الضرائب يخطر الممول بالأرباح التقديرية التى يرى اتخاذها أساسا لربط الضريبة على النموذج رقم ١٩ ضرائب ويحدد له عشرين يوما لارسال قبوله أو ملاحظاته » .

ونصت المادة ٢٦ من اللائحة على انه « فى حالة عدم ورود اخطار من الممول يفيد قبوله تقدير المأمور فان هذا الأخير يحيل الأمر إلى اللجنة » . وانتهت المادة بالعبارة الآتية : « ولا

يعرض على لجنة التقدير سوى الخلاف القائم بين المأمور أو الممول بمعنى أن الجزء المتفق عليه يتخذ أساسا لربط مؤقت انتظارا لفصل اللجنة فيما انحصر فيه الخلاف »

ولا شك أن صراحة هذه النصوص قاطعة. فقد جعلت للمأمور سلطة التقدير الأولى بناء على ما يجتمع لديه من العناصر نتيجة لتحرياته ومناقشاته ومعايناته واطلاعه على الحسابات والمستندات . فإذا ما انتهى إلي تقدير محدد أخطر به الممول على استمارة رقم ١٩ ويحدد له عشرين يوما لارسال قبوله أو ملاحظاته . فإذا لم يقبل الممول التقدير وأرسل ملاحظات لم يقتنع بها المأمور أو لم يبعث ملاحظات ولم يتم بينه وبين المأمور اتفاق . فان المأمور يخطره بعزمه على احالة الموضوع إلى لجنة التقدير وذلك على النموذج رقم ٢٠ ضرائب اذا لم تقبل وجهة نظر المأمور في ظرف العشرة الأيام التالية لاستلام النموذج سالف الذكر (المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية . فالمامور هو صاحب السلطة الأولى في التقدير وهو صاحب السلطة في الاتفاق مع الممول على مايعتقده الربح الحقيقي الذى يخضع للضريبة . وهو إذ يعتقد مثل هذا الاتفاق يكون ممثلا لمصلحة الضرائب ومخولا هذه السلطة بمقتضي النصوص القانونية فقد نصت المادة ١٠٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على أن المقصود بمصلحة الضرائب في هذا القانون وزارة المالية والمصالح والموظفون الذين يعهد إليهم بمقتضى القوانين والمراسيم واللوائح في تنفيذ القانون. وتأسيسا على هذه المادة خولت المادتان ٢٥ و٢٦ من اللائحة التنفيذية للمامور سلطة التقدير والاتفاق على الوجه السالف الذكر .

« وحيث انه تكملة لهذا البحث وتفريعا عليه يتعين تحديد اختصاص اللجنة وما يمتد اليه سلطانها وماينتهي عنده وهذا الاختصاص واضح ومحدد في المادة ٥٢ من القانون والمواد ٢٥ و ٢٦ و ٢٧ من اللائحة وهو محصور في المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة والممول (مادة ٥٢ ق) بحيث لا يعرض عليها سوى الخلاف القائم بين المأمور والممول بمعنى ان الجزء المتفق عليه يتخذ أساسا لربط مؤقت انتظارا لفصل اللجنة فيما انحصر فيه النزاع (مادة ٢٦ من اللائحة) ومؤول هذا النص أن اللجنة لا تملك النظر (١) في شيء متفق عليه بين المامور والممول (٢) في شيء خارج عن نطاق النزاع بينهما — فأما الشيء المتفق عليه فلا محل لعرضه لأن المامور يملك هذا الاتفاق طبقا لما تقدم بيانه واتفاقه مانع من عرض الأمر على اللجنة . وأما الشيء الخارج عن نطاق النزاع فلا محل لعرضه أيضا لأنه ليس محل خلاف بين الطرفين فاذا قدر الممول أرباحه بمبلغ ١٠٠٠ ج وقدرها المامور في نفس المدة بمبلغ ١٥٠٠ ج ولم يقتنع أحدهما بوجهة نظره فأحيل الأمر إلى اللجنة فان اختصاصها قاصر علي الجزء المختلف عليه وهو الفرق من الألف والألف وخمسمائة لا تنزل في تقديرها عن الرقم الأول ولا ترتفع به عن الثاني وذلك للأسباب الآتية : —

أولا — لأن النصوص التشريعية تقتضى هذه النتيجة .

ثانيا — لأنه ليس من المقبول أن تضع اللجنة تقديرا لأرباح الممول أقل مما قدره هو نفسه .

ثالثا — لأنه ليس من المقبول أيضا أن

تضع له تقديرا أكثر مما قدره المأمور مع أنه لم يقبل هذا التقدير ولو قبله لما رفع الأمر اليها

رابعا — لأن طبيعة عمل اللجنة بعد تعديل مجلس الشيوخ للمادة ٥٢ أصبح عملا قضائيا فاصلا فى خصومة بين متنازعين . مدى اختصاصها محدود بمدى النزاع .

خامسا — وما دامت طبيعة عملها على النحو القضائى السابق فان المتظلم اليها لا يصح أن يسوء حاله برفعه الأمر اليها .

يراجع فى هذا الموضوع مثال Journal de tribunaux mizte عدد ٣٦٣٦ والمنشور رقم ١١٢٣ المؤرخ ١٢/٨/١٩٤٦ من منشورات مصلحة الضرائب — وكتاب حبيب المصرى باشا صحيفة ٥٧١ و ٥٧٢ .

« ومن حيث انه يجب تطبيق القواعد سالفة الذكر على موضوع هذه الدعوى .

« ومن حيث ان الطاعن كان قد ارتضى تقدير المأمور عن السنوات ١٩٣٩ و ١٩٤٠ و ١٩٤١ (تراجع المستندات رقم ٨ و ١٧ و ٢١ من الملف الفردى المنضم) فقد جاء فى مذكرة المأمور رقم ٧ بيانا لايراد هذا الممول ومصاريفه استخلص منه أن صافى أرباحه فى سنة ١٩٣٩ هو ٢٤٥ مليم ٢٦٠ جنيه يخصم منه مقابل الأعباء العائلية وهو ١٥٠ جنيه يكون صافى المبلغ الواجب تحصيل الضريبة عليه ٣٤٥ مليم ١١٠ جنيه وفى المستند رقم ٨ موافقة من الممول على هذا التقدير وقبوله لسريانه على أرباح سنة ١٩٤٠ . ثم فى مذكرة المأمور رقم ٢٠ تقدير لأرباح سنة ١٩٤٠ بمبلغ ٢٦٥ جنيه يخصم منه مقابل الأعباء العائليه فيصبح المستحق عليه الضريبة مبلغ ١١٥ جنيه ووافق الممول عليه باقرار رقم ٢١ المؤرخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٣ . وفى المستند رقم ١٧ اتفاق على تقدير أرباح سنة ١٩٤١ بمبلغ ٢٧٠ جنيه تخصم منه الأعباء العائلية فينتهى الصافى الخاضع للضريبة إلى ١٢٠ جنيه

« ومن حيث انه طبقا لما تقدم يتعين اقرار هذه الاتفاقات واعتبار الأرقام الواردة بها نهائيا بحيث لا يجوز الرجوع فى شأنها إلى بحث جديد مادامت خالية من الخطأ المادى أو الغش المفسد للتعاقد ومادام لم يظهر عنصر جديد من عناصر النشاط لم يتناوله البحث . وطرح الأمر على اللجنة بعد هذا الاتفاق غير مقبول وعمل اللجنة فيه باطل لخروجه عن اختصاصها ومن ثم يتعين الحكم ببطلان قرار اللجنة الصادر بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٥ بالنسبة لأرباح هذه السنوات الثلاثة المتفق عليها واعتماد الاتفاق وسريانه فى حق المصلحة والممول جميعا .

« ومن حيث انه بالنسبة لأرباح سنتى ١٩٤٢ و ١٩٤٣ فلم يقم عليها اتفاق بين الممول والمأمور فكان عرضه على اللجنة صحيحا وقضاؤها فيه داخل حدود اختصاصها .

« ومن حيث ان الضريبة تربط على الأرباح الحقيقية الثابتة بمقتضى أوراق وحسابات الممول (مادة ٤٧ من قانون الضرائب) فاذا لم تكن لديه حسابات ومستندات أو كانت لديه ولكنها غير محل للثقة والاعتماد وجب اجراء التقدير من واقع العناصر التى يجمعها المأمور كالمناقشات والمعاينة والاطلاع وتطبيق العرف والقواعد الاقتصادية وظروف الممول الخاصة بحيث يكون التقدير أقرب

ما يكون إلى الواقع وان كان جزافا

(نهاية المادة ٤٧ من القانون وكتاب حبيب المصرى باشا صحيفة ٥٤٢ ومابعدها) وهذه القواعد بنفسها التي يتبعها المأمور هي التي تتبعها اللجنة إذا عرض عليها الخلاف . فاذا فصلت فى النزاع افترض فى حكمها الصحة والمطابقة للواقع . وكان علي من يطعن فيه أن يقيم الدليل على عدم صحته (آخر المادة ٥٤ من القانون) وإن جاز أن يكون دليل عدم الصحة في نفس عمل اللجنة إذا بنى على قواعد غير سليمة أو كان أساسه أخطاء ظاهرة .

« ومن حيث أن الطاعن مسلم بأن ليس لديه حسابات أو مستندات يعتمد عليها وانما يبنى طعنه على الآتى :

أولا — أن التقدير الذى انتهت اليه اللجنة يزيد كثيرا على الأرباح التى حققها فى السنوات السابقة والتى أقرتها المصلحة واتفق عليها المأمور وليس من المقول أن يتضاعف الربح بين عامين فيكون فى سنة ١٩٤١ ٢٧٠ ج ثم يقفز عام ١٩٤٢ الى ٨٤٥ ج وعام سنة ١٩٤٣ الى ٩٥٥ ج

ثانيا — أن الأسعار ارتفعت فى السنتين محل النزاع حتى أصبحت التكاليف كثيرة وأثمان المشتريات غالية مما يترتب عليه زيادة فى المصاريف تحد من مقدار الأرباح . فضلا عن أن الاقبال على الشراء قل بسبب الغلاء (تراجع مذكرة الطاعن)

« وحيث ان اتفاق المصلحة على تقدير الأرباح لسنة معينة لا تأثير له على السنوات الأخرى التى لم يتم الاتفاق عليها ولا يعتبر فى نفسه مقياسا للسنوات التالية ومن حق كل من الطرفين المصلحة والممول أن يخرجا عن هذا التقدير وحدوده مادام عمله الجديد يبنى على قواعد سليمة لا تتنافى مع الواقع ولا مع المنطق .

« وحيث انه بالنسبة لارتفاع الأسعار فى عامى ١٩٤٢ و١٩٤٣ عن السنوات السابقة فان هذا الارتفاع قابله رواج اقتصادي كبير حتى لا يمكن القول أن أرباح التجار نقصت بسببه . ومن ثم فان الوجهين اللذين استند اليهما الطاعن لا يقومان دليلا على خطأ تقدير اللجنة .

« ومن حيث انه فضلا عما تقدم فان الأسس التى بنى عليها التقدير المطعون فيه منطقية وواقعية فهى مستمدة (١) من أقوال الطاعن أمام اللجنة وفى مذكرته المقدمة بالملف (٢) من مذكرة المأمورية ومعاينته (٣) من القياس على أرباح المحلات المماثلة — فقد قرر الطاعن أنه يبيع فى اليوم من الطعمية وملحقاتها عدا الخبز بمبلغ ٥ ج ويبيع من الخبز أربعين ألفا فى اليوم الواحد (والألف عشرون رغيفا) أى ٤٠ فى ٢٠ يساوى ٨٠٠ رغيفا . وانه يكسب فى العيش من ١٠ ٪ الى ١٥ ٪ وثمن العيش نحو ٤ ج فكان مبيعاته اليومية ٩ ج لكن المأمور انتقل الى المحل فى يوم ٢٩ فبراير سنة ١٩٤٤ الساعة ١٠ صباحا وجرد الصندوق فتبين أن الايراد حتى هذا الوقت ستة جنيهات واعتبرت اللجنة أن المدة الباقية من النهار وفيها وقت الظهيرة حين يكثر الاقبال على شراء الطعام لا بد أن يكون إيرادها أكثر ولهذا قدرت قيمة المبيعات اليومية فى سنة ١٩٤٢ ١٠ ج وفى سنة ١٩٤٣

١٢ ج وهو تقدير سليم الأساس لا يختلف كثيرا عن تقدير نفس الممول . أما من ناحية نسبة الربح فقد قدرتها ٤٠٪ بالنسبة للطعمية وملحقاتها من المأكولات وهو تقدير مناسب إذا روعى ثمن البضاعة التي يقدمها التاجر الى عملائه وثمن التكلفة لها . كما أنها قدرت ربح الخبز ١٥٪ و ١٠٪ طبقا لأقوال نفس الطاعن .

« وحيث انه بالنسبة للمصروفات فلم يثر الطاعن نزاعا عنها

« وحيث انه لذلك يكون تقدير اللجنة عن السنتين محل النزاع سليما ويتعين تأييده

« وحيث انه بالنسبة للمصروفات فالمصلحة قد خسرت الدعوى فيما يتعلق بالسنوات الثلاثة الأولى فعليها مصاريفها . وخسر الطاعن دعواه عن السنتين الأخيرتين وعليه مصاريفها ويقتضى هذا أن يتحمل كل من الطرفين أتعاب محاميه

(قضية . . . . . وحضر عنه الاستاذ يوسف سماده ضد حضرة صاحب المعالى مكرم عبيد باشا بصفته الرئيس الاعلى لمصلحة الضرائب رئاسة حضرة محمد بك صبحى بهجت وكيل المحكمة وحضور حضرتى فهمى بك محمد غنيم ومحمد بك صبرى القاضيين رقم ٣٤٧ سنة ١٩٤٦ تجارى)

٢٤٩

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٦

محكمة مصر الابتدائية الوطنية

١ — الدفاتر المنتظمة وماهيتها وقيمتها

٢ — هل للجنة أن تزيد على تقدير المأمور

المبادىء القانونية

١ — إن الحسابات المنتظمة مفروض فيها الصحة وعلى المعترض إقامة الدليل على اعتراضه والحسابات الغير منتظمة تقبل الاعتراض وعلى صاحبها تقديم الدليل على صحتها وفى الحالين لمصلحة الضرائب حق الفحص ولها استبعاد الثانية دون الأولى .

٢ — إذا لم يحصل اتفاق بين مأمور الضرائب وأبى الممول أن يوافق على تقديره وعرض النزاع على لجنة التقدير فإن مدى اختصاصها يكون محدودا بحدود نقط الخلاف أى فى القدر المتنازع عليه دون غيره فهى لا تهبط فى تقديرها إلى أقل مما قدره الممول نفسه ولا ترتفع إلى أزيد مما قدره المأمور .

المحكمة

« حيث ان السيدة الطاعنة صاحبة متجر لبيع الأحذية . قدمت إقرارات عن أرباحها فى سنى النزاع من سبتمبر سنة ١٩٣٩ حتى سنة ٢ — ١٩٤٣ مقدرة أرباح المحل بالمبالغ الآتية : ٧٨٤/٢٨٧ مليم جنيه و ٢٠٩ / ٣٧١ مليم جنيه و ٢٢٤ / ٣٠٨ مليم جنيه و ٥٢٤ / ٣٢٠ مليم جنيه (تراجع الأوراق رقم ١٠ و ١٥ و ١٩ و ٢٢ من الملف الفردى المنضم) . لكن مأمور الضرائب لم يوافق على ما ذهبت إليه الممولة وقدر لها فى السنوات المذكورة على التوالي ٢٦٥ و ٤٣٠ مليم جنيه و ١٧١٠ و ١٦٥٦ مليم جنيه فاعترضت الممولة وعرض الأمر على اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٥٠ ضرائب وفقاً للمادة ٥٢ ضرائب فعدلت التقدير وجعلته ٢٣٩ و ٨٩٤ مليم جنيه و ١٤٢٩ و ١٩٧٤ مليم جنيه عن السنوات المذكورة بالتوالى

وأعلنتها المصلحة بهذا التقدير فرفعت هذا الطعن .

« ومن حيث ان اعتراضات الطاعنة على قرار اللجنة تتلخص فى الآتى : —

١) أن المأمور واللجنة لم يعتمدا دفاتر المحل مع أن هذه الدفاتر منظمة ومسجلة وتمثل حقيقة أعمالها .

٢) أن التقديرات التى ذهبت إليها لا تتفق مع حقيقة الواقع وليست مبنية على أساس صحيح .

٣) أن اللجنة زادت فى تقدير أرباح السنة الأخيرة ١٩٤٢ عما قدره المأمور وهى لا تملك ذلك .

« ومن حيث ان مصلحة الضرائب ترد على طعن الطاعنة بالمسائل الآتية : —

١) أن عبء الاثبات على الطاعن وفقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٥٤ ضرائب . ولم تتقدم بأى دليل ينقض تقدير اللجنة . .

٢) أن حسابات الطاعنة ليست صحيحة ولا هى محل ثقة يعتمد عليها للأسباب المبينة فى تقرير المأمورية وقرار اللجنة .

٣) أن التقدير الذى انتهت إليه اللجنة أقرب ما يكون إلي الواقع وإن كان جزافا

٤) أن اللجنة وهى صاحبة السلطان فى التقدير وفقاً لنص المادة ٥٠ تملك الزيادة والنقص كما يبدو لها من العناصر التي تفحصها غير مقيدة بتقدير المأمور السابق .

« ومن حيث ان المادة ٤٧ من قانون الضرائب تنص على أن الضريبة تربط علي الأرباح الحقيقية الثابتة بمقتضى أوراق الممول وحساباته فاذا لم يقدم الممول أوراقاً ومستندات أو قدمها ورفضت المصلحة الأخذ بها قدرت الأرباح جزافا فى حدود ما تؤدى إليه العناصر التى تجتمع لدى المصلحة أو اللجنة ولم يأت فى القانون ولا فى لائحته التنفيذية تحديد لهذه الأوراق والحسابات وهى لا بد لاعتمادها أن تكون مطابقة لما نص عليه قانون التجارة فى المواد ١١ ، ١٢ ، ١٣ أو ان هذا غير لازم . إلا أن الفقرة الثانية من المادة الثانية من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة خاصة على الأرباح الاستثنائية ذكرت العبارة التالية : « والمقصود بالحسابات المنظمة هو الحسابات المقيدة فى الدفاتر المنصوص عنها بالمواد ١١ ، ١٢ ، ١٣ من قانون التجارة الأهلى والمواد ١٢ ، ١٣ ، ١٤ من قانون التجارة المختلط أو التى جرى عليها العرف بشرط أن تكون ممسوكة على حسب الأصول الفنية المعترف بها تؤيدها فى كل حالة مستندات حقيقية محفوظة بطريقة منتظمة تسهل معها مراجعة القيود الحسابية وتكفل لموظفى مصلحة الضرائب الذين خولوا حق الاطلاع التحقق من قيمة الأرباح والخسائر » . كذلك جاء فى تشريع الضرائب الفرنسى — المادة ١٧ منه [Code Général des Impôt : Directs et Jazes Assimilées] أنه يجب على الممول أن يقدم مع إقراره المستندات المؤيدة لما ورد به وعليه أن يطلع المراقب (Contrôleur . . . — يقابل المأمور) . عندطلبه على كل المستندات الحسابية والقوائم وصور الخطابات ومستندات الوارد والمنصرف التى تؤيد النتائج الواردة فى الاقرار . والمستفاد من نص التشريع المصرى والتشريع

الفرنسى أن الغرض الأساسى هو وجود حسابات ممسوكة وفقاً لقواعد صحيحة ومؤيدة بمستندات يسهل الرجوع إليها لتحقيق مشتملات هذه الحسابات سواء كانت مطابقة لما نص عليه قانون التجارة أو غير مطابقة . وإن كان قد قيل فى فرنسا أنه للمراقب أن يطلب تقديم الدفاتر التجارية ومستندات وأوراق معينة . وظاهر أنه لا بد للتاجر المنتظم فى محله والذى يقدر التبعات القانونية أن يحتفظ بحسابات قويمة مبنية على أحوال حسابية صحيحة تطابق ما نص عليه القانون أو تؤدى ما تتطلبه نصوصه .

« ومن حيث انه يتعين بعد ذلك البحث فى أمرين الأول هل يتحتم الأخذ بنتائج الحسابات المنتظمة الموافقة للقانون والثانى هل يتحتم استبعاد الحسابات الغير منتظمة والتى يخالف امساكها القواعد القانونية .

« ومن حيث ان الحسابات المنتظمة المؤيدة بمستندات لا شبهة فيها يفترض فيها الصحة . وقد أخذ الشارع بهذا فى المادة ٤٤ بالنسبة للشركات المساهمة وفى الفقرة الأولى من المادة ٤٧ بالنسبة للأفراد والشركات الأخرى إلا أنه جعل للمصلحة دائماً الحق فى رفض الحسابات إذا لم تقتنع بنتائجها (المادة ٤٥ ، ٤٧ فقرة ٣) . وظاهر أن الأمر ليس متروكا لمجرد رأي المصلحة بل لا بد أن يكون رفضها مبنياً على أسباب ظاهرة مقبولة كالخطأ الواضح أو التلاعب وللمحكمة الاشراف النهائي . أما بالنسبة للحسابات الغير المنتظمة فانه لا يسهل اعتمادها إلا إذا أثبت الفحص صدقها .

والخلاصة أن الحسابات المنتظمة مفروض فيها الصحة وعلى المعترض إقامة الدليل على اعتراضه . والحسابات الغير منتظمة تقبل الاعتراض وعلى صاحبها تقديم الدليل على صحتها وفى الحالين للمصلحة حق الفحص . إنما لها استبعاد الثانية دون الأولى .

« ومن حيث انه تطبيقاً لهذه القواعد على هذه الدعوى ترى المحكمة ندب خبير محاسب لمراجعة دفاتر الطاعنة لتحقيق المسائل الآتية : —

١) هل الدفاتر والحسابات التى تمسكها الطاعنة منتظمة وفقاً لقانون التجارة أو القواعد الحسابية الصحيحة . وهل هى مؤيدة بمستندات محفوظة حفظاً سليما بحيث يسهل الرجوع إليها .

٢) تحقيق ملاحظات المصلحة على هذه الحسابات . وهل هذه الملاحظات كافية لاعتبار هذه الحسابات غير منتظمة أو أنها تدل على وجود الخطأ أو التلاعب فيها .

٣) إذا كانت هذه الحسابات غير منتظمة أو فيها تلاعب وأخطاء . فعلى الخبير مراجعة الأسس التى استندت إليها اللجنة فى تقدير أرباح المؤسسة لمعرفة إن كانت هذه الأسس سليمة من الوجهة الاقتصادية ويمكن أن تؤدى إلى نتيجة مطابقة للواقع على قدر الامكان مع الرجوع إلى تفصيل عملها ومعرفة مقدار المبيعات وما تكلفتها ونسبة الربح والمنصرف . . . الخ

٤) فحص ملاحظات الطاعنة واعتراضاتها على عمل اللجنة . وللخبير أن يطلع على حسابات ومستندات الطاعنة وعلى أوراق وملاحظات المصلحة وأن يسمع أقوال الطرفين وأقوال من يرى لزوما لسماع أقواله بغير يمين لكي يصل إلى نتيجة صحيحة فى تقدير ربح المنشأة فى مدة النزاع .

« ومن حيث انه يجب الاشـارة إلى اعتراض الطاعنة بشأن تقدير اللجنة لأرباحها عن سـنة ١٩٤٢ فقـد وصلت به إلى مبلغ ١٩٧٤ ج بينما كانت المصلحة قد قدرته بمبلغ ١٦٥٦ ج فهل تملك اللجنة أن تزيد .

« ومن حيث انه سبق لهذه المحكمة أن فصلت الرأى فى هذه النقطة فى القضية ٣٤٧ سـنة ١٩٤٦ تجارى كلى مصر وحاصل ما وصلت إليه : —

١) أن أصل التشريع الضرائبى المصرى كان يعطى للجنة وحـدها سلطة التقدير فنصت المادة ٥٠ من المشروع الأول على أن تتولى إجراء التقدير لجان . . .

ونصت المادة ٥٢ من أصل المشروع على أن تحيل مصلحة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى يقتضى إجراء التقدير فيها .

٢) عدل مجلس الشيوخ فى جلسـة ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٨ هـذه الأسس فأصبحت عبارة المـادة ٥٢ كالآتى : « تحيل مصلحة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى لم يحصل فيها اتفاق بين المصلحة والممول »

٣) وبهـذا التعديل انحصر اختصاص اللجنـة فى المسائل التى لم يحصل اتفاق عليها بين المأمور والممول أى أصـبح المأمور سلطة التقدير والاتفاق .

وأصبحت اللجنة هيأة تفصل فى النزاع الحاصل بين الطرفين .

٤) وعلى ضوء هذا التعديل صدرت اللائحة التنفيذية فى ٧ فبراير سـنة ١٩٣٩ فجاء فى المادة ٢٥ منهـا أن مأمور الضرائب يخطر الممول بالأرباح التقديرية التى يرى اتخاذها أساساً لربط الضريبة .

ونصت المادة ٢٦ على أنه لا يعرض على لجنة التقدير سوى الخلاف القائم بين المأمور والممول بمعنى أن الجزء المتفق عليه يتخـذ أساساً لربط مؤقت انتظاراً لفصل اللجنة فيما انحصر الخلاف فيه .

٥) ويبين من نصوص القانون بعد تعديله ومن اللائحة التنفيـذية أن أولى مراحل التقدير أصبحت فى يد المـأمور وهو الممثل للمصلحـة وأنه إذا وصل إلى اتفاق مع الممول كان اتفاقه منهيا للنزاع وامتنع على اللجنة أن تنظر الموضوع لأن اختصاصها محصور فى نقط الخلاف .

« ومن حيث انه تفريعاً على ما تقدم لا يصح للمأمور أن يلجأ إلى عرض الأمر إلى اللجنة بعد اتفاقه مع الممول . وأنه إذا لم يحصل اتفاق وأبى الممول أن يوافق على تقديره وعرض النزاع على اللجنة فان مدى اختصاصها يكون محدوداً بحدود نقط الخلاف أى فى القـدر المتنازع عليه دون غيره فهى لا تهبط فى تقديرها إلى أقل مما قدره الممول نفسه ولا ترفع إلى أزيد مما قدر المأمور .

« ومن حيث انه تأسيساً على هذا النظر يكون عمل اللجنة فيما قدرت زائداً على تقدير المأمور خارجاً عن النزاع المطروح عليها .

«ومن حيث ان هذه المسألة إنما تقدرها المحكمة الآن من ناحية المبدأ وإن كانت لا تقضى بعد فى تحديد الأرباح حتى يقدم الخبير تقريره .

(قضية . . . ضـد حضرة صاحب العزة مدير عام مصلحة الضرائب بصفته رئاسة حضرة محمد بك صبحى بهجت وكيل المحكمة وعضوية حضرتى فهمى بك محمد غنيم ومحمد بك صبرى القاضيين رقم ٥٥٣ سنة ١٩٤٦ تجارى)

٢٥٠
محكمة اسكندرية الكلية الوطنية
١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٦

١ — حق الدفاع
٢ — حق الاطلاع على المستندات
٣ — طبيعة اختصاصات اللجنة
٤ — الضمانات العامة التي للدول في القانون العام والعدالة
٥ — الضمانات الخاصة

المبادئ القانونية

١ — إن القول بأن مصلحة الخزانة مفضلة على مصلحة الممول هو قول لا يؤخذ به على علاته ولا يجب أن يتضارب أو يتنافى مع الحدود المرسومة التي قررها القانون العام أو رسمتها العدالة وما كلاهما ألا اس الحق الموضوعي وإجراءات الحق الشكلية ويكملها الوضع القانوني لكل تشريع خاص ضرائبي إجرائيا أو موضوعياً فاذا دلت الحقوق والإجراءات على نصوصها وجب اتباعها وإذا أعوزتها الضمانات أصبح القانون العام لها سنداً وإذا كان فرض الضريبة حقا لازما للخزانة فان لدافعها هو الآخر حقا بأن لايقاضى بلا إجراءات أو يتبع بلا دعوى لأن انعدام الإجراءات الباطلة أمام لجنة الضرائب ومن مواجهة الممول يستلزم انعدام الحق المستخلص منها وبطلان الأثر المترتب عليها — وكل دعوى إدارية كانت أوقضائية أساسها إجراءاتها الجوهرية فاذا انعدمت لم يتوالد حقها ولم يترتب موضوعها .

٢ — من البديهيات القانونية العامة أن لكل فرد حريته الشخصية في تكييف دفاعه في كل قضية من الأقضية التي يهدد بها في ماله أو في نفسه وحرية الدفاع من حرية التغافي في حدود القانون

٣ — وحق الدفاع في كل قضية من قضايا الضرائب هي عبارة عامة تشمل على كل ما يمس الدعوى المعروضة من وجهة موضوعها أو إجراءاتها ولا يدخل فيها حق البيان والتوضيح فحسب بل من مستلزماتها عدم تجريد الطاعن أثناء التقاضي من مستنداته للاطلاع .

٤ — إذا أصرت لجنه الضرائب على عدم اطلاع الممول على مستنداته التي يملكها أو حرمته من حق دفاعه كان قرارها باطلا

المحكمة

« حيث ان مجمل دفاع الطاعنين سواء في عريضة المعارضة أو في مذكرتهما الختامية ينحصر في ان لجنة الضرائب أبدت ان الفواتير والمستندات والدفاتر التي حصلت عليها المأمورية ليست تحت يدها فأصر الطالبان أمام اللجنة على تقديمها لكي يقيما الدليل على عدم صحة ما جاء بتقرير التقدير وانه ما لم تستحضر تلك المستندات ويمكنا من الاطلاع عليها وهي ملكهما فانهما يكونان عاجزين عن اقامة الدليل بفعل مصلحة الضرائب وبفعل اللجنة نفسها ثم أبديا بجلسة ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ دفوعا مرتبطة بجواز أو عدم جواز نظر تقرير مأموري الضرائب أمام قضائين مختلفين في وقت واحد وهما القضاء الجنائي والقضاء التجاري لأن الطاعنين قدما

الى محكمة الجنح بحجة تقديمهما بيانات غير صحيحة بدفاترهما واستند الاتهام الى تقرير المأمورين دون سواه . كما طلب الطاعنان أمام اللجنة الاطلاع على دفاترهما وفواتيرهما ومستنداتهما وهى ما انبنى عليها التقدير ولم تطلع اللجنة نفسها عليها وانها لا يمكن أن تفصل فى الخلاف من غير أن تفحص هذه المستندات وعلى أثر سماع تلك الدفوع فقط أصدرت لجنة الضرائب قرارا بتأجيل الجلسة الى اليوم التالى وهو يوم ١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٥ لاصدار قرارها وذكرت فى منطوق قرارها انها قررت تأجيل النظر فى دفوع الشركة المتقدمة لجلسة الأربعاء الموافق ١٧ / ١٠ / ١٩٤٥ الساعة السادسة مساء ولاصدار قرارها طبقا لما تصل اليه من درس الدفوع ولكنها أصدرت قرارها بتحديد أرباح الطالبين طبقا لما تضمنه تقرير المأمورين المنتدبين بغير بحث أو تمحيص ولهذا جاء قرار اللجنة باطلا أولا — لأنها حكمت بدون أن تطلع هى على مستندات الطاعنين فلا هى استوضحت ما بها لأن تلك المستندات كانت فى المأمورية وما زالت تحت يدها ولا هى اطلعت الطاعنين عليها وهى ملكهما . ثانيا — ولأن اللجنة بغض النظر عن وجود تلك المستندات أو عدم وجودها تحت يدها لم تسمع للطاعنين دفاعا موضوعيا قبل أن تؤجل الدعوى من ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ الى ١٧ اكتوبر سنة ١٩٤٥ للفصل فى الدفوع فلم تلق بالا الى الدفاع الموضوعى ورفضت الدفوع الفرعية وحكمت فى الموضوع بدون تحديد جلسة له وبدون مناقشة أو استيضاح الأمر الذى ترتب عليه اهدار حق الدفاع — وان هذا الدفاع كان سينصب حتما على البحث والتمحيص والتحرى فيما جاء بشأن تقرير المأمورين اللذين كلفا لفحص حساب الطاعنين بل كان مرماه أن يشمل التثبت من صحة ما أشار الطاعنان اليه وانتهيا فى طلباتهما الى طلب الحكم ببطلان قرار لجنة الضرائب المؤرخ ١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٥ وببطلان كل ما ترتب عليه من اجراءات وآثار مع الزام مصلحة الضرائب بالمصاريف واتعاب المحاماة

«وحيث ان مصلحة الضرائب استطردت فى مذكرتها بادىء الأمر الي ان الطاعنين كانا سيئى النية لظهورها بمظهر التجهيل بتقليل الأرباح وتخفيضها مع انهما اشتريا عقارات وأسهم وفضلا عن تمسكهما بميزانية غير صحيحة فانهما قدما إلي ادارة التموين والى ادارة السجل التجارى بيانا مفصلا موضحا به جرد البضائع وبمضاهاته بما اثبت فى دفاتر الشركة يظهر الخلاف الواضح والتلاعب الظاهر فى الدفاتر الباطلة التى احتوت بيانات غير صحيحة الأمر الذى ترتب عليه تقديم الطاعنين إلى محكمة الجنح لحصول التفتيش القانونى وضبط صورتين لخطابين مرسلين لوزير التموين وواضح بهما بيان حقيقته غير مثبتة بالدفاتر وان . . . . . أحد الطاعنين اعترف بأنه اخطأ فى عمل الجرد بدفاتره ثم استطردت مصلحة الضرائب في دفاعها إلى ان تقدير المأمورية المؤرخ ١٥ أبريل سنة ١٩٤٥ هو تقرير سليم وبينت به قيمة المبيعات ونسبة اجمالي الربح بيانا صحيحا وانه لا اخلال بحق الدفاع لأن تقدير المأمورية لا يحتاج الى دفاع بل يدافع عن نفسه بنفسه فلهذا أيدت لجنة الضرائب تقدير المأمورية .

«وحيث انه رداً على دفاع الطاعنين قررت مصلحة الضرائب أن اللجنة فصلت في الدفوع والموضوع معاً وذلك بعد تعرض الطاعن بلسان وكيله للموضوع في جلسة ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ وبعد استيفائه استيفاء تاما — ومع ما قرره الحاضر عن مصلحة الضرائب أن لها اختصاصا بالفصل في الدفوع القانونية من وجهة رفض أو قبول ايقاف القضاء المدني أو التجاري مع تعلق البحث أمام القضاء الجنائي فان اللجنة مع تلك الحقوق المخولة لها ومع رفض طلب الطاعنين ايقاف الفصل في التقدير الضرائبي لم تجانب حقوقها ولم تجاف الأوضاع القانونية المقررة لها — وأما بالنسبة لموضوع التقدير بعد فحصه فقد احضر الطاعنان عضوهما المختار . . . . . الذي اشترك مع أعضاء لجنة الضرائب في مسألة الفصل في الدفوع واصدار القرار في الموضوع بعد توقيعه بذيل قرار التأجيل وان كان — قد خالف اللجنة في تقريرها وأما عن القول عن ان دفاتر وفواتير الطاعنين لم تكن موجودة وقت الفصل في التقدير فقد قررت مصلحة الضرائب بأنه لم يقم دليل على أن الدفاتر والأوراق كانت بعيدة أو مستبعدة عن اللجنة بل كانت موجودة ومع ذلك فان مصلحة الضرائب تقدمها للمحكمة لتحرى الخلاف بينها وبين تقديرات المأمورية وبين باقي الأوراق التي اعترف بها الطاعنان عن حقيقة البيانات الصحيحة كالبيان المرسل لادارة السجل التجاري وادارة التموين — ومن جهة أخرى فان الشركة التي يمثلها الطاعنان لم تقدم مستندات ما كما ان اللجنة غير ملزمة بفحص ومناقشة دفاتر وفواتير ثبت بطلانها بل لها أن تستخلص تقديرها بأية كيفية ومن تقرير المأمورية أو من أقوال الطاعن نفسه وأما عن ضرورة اتباع قواعد المرافعات فان اللجنة قد قررت انها غير مقيدة باتباع اجراءات قانون المرافعات من تبادل المذكرات والمرافعات أمامها بل ينحصر عملها في استجلاء حقيقة أرباح الممول فحسب وقرر الحاضر عن مصلحة الضرائب ان ليس لها من قيد إلا باتباع قواعد المرافعات العامة لأن لجنة تقدير الضرائب إن هي الا لجنة ادارية لا تتعمق في خصوصيات قواعد المرافعات الخاصة واستشهد الحاضر عن مصلحة الضرائب بحكم صادر من المحاكم المختلطة ورد به أن اللجنة ليس لها اختصاص قضائي

n'est pas une juridiction - بل هي هيئة ادارية تكمل هيئات النظام الاداري الضرائبي وليست مرتبطة بالقواعد الشكلية لقانون المرافعات ومن ثم فيجوز لها أن تزيد أو تنقص عن تقدير المأمورية ـ ثم استطردت الى القول ان القواعد العامة لقانون المرافعات واجبة الاتباع أمام لجان التقدير أما الخاصة فلا قيد في لزوم اتباعها .

« وحيث انه بالاطلاع على محاضر جلسة لجنة الضرائب اتضحت الأمور الآتية . — أولا — فيما يختص بالأوراق والدفاتر والفواتير والمستندات فقد ورد بالمستند صفحة ١١٣ ملف أن اللجنة انعقدت في ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٤٥ وأن الممول . . . . بعد أن حضر هو ومحاسبه . . . . اعترض على عدم اطلاعه على أوراقه وهي محجوزة في النيابة والمأمورية

وأنه لا يمكن مناقشة موضوع التقدير وأن مذكرة التقدير مطولة وينبغى نقلهـا هى ومستنداته إلى اللجنة لدراستها ومناقشة ماهو وارد بها من أرقام وأسس وبعد الاطلاع يمكن تقديم مذكرة بدفاعه الموضوعى - ثم قررت اللجنة تأجيل النظر فى الموضوع لجلسة ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٥ — وفى ذلك اليوم الأخير قررت اللجنة الموافقة على طلب حضرة محاسب الممول لغياب المحامى وتأجيل الجلسة للمرة الأخيرة إلى جلسة الثلاثاء ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ الساعة ١٢ وأمضى أعضاء اللجنة الحكوميين فقط وفى تلك الجلسة المنعقدة من الأعضاء الحكوميين والعضو المختار . . . . . . محامى الممول أنه فى شهر مارس سنة ١٩٤٥ حصلت إدارة الضرائب على اذن من النيابة العسكرية بتفتيش محل المموليين ومنزلهما بحجة استجماع الأدلة على مقدار أرباحهما الخاضعة للضريبة وأنه لن يتعرض للبحث فى القيمة القانونية لهذا التفتيش من الوجهة الجنائية وأخذت مصلحة الضرائب كل ماوجدته من دفاتر ومستندات وأوراق ولم يكن من بينها ورقة واحدة لم يسبق للمصلحة أن اطلعت عليها عملا بحق الاطلاع ثم حصل التفتيش وأرسلت مصلحة الضرائب بعض الأوراق للمموليين واستبقت لديها دفاتر الجرد ٣٨٢ فاتورة مما ظنته مؤيدا لها دون بعض الفواتير التى سلمت للطاعنين (ص ٢ من محضر الجلسة المذكورة) ثم قال الحاضر عنهما ص ٣ أنه يطلب احضار تلك الدفاتر والأوراق والمستندات المضبوطه والمستبعدة عنه للاطلاع عليها سواء من جانب المموليين أو من جانب اللجنة لأجراء المقارنة بين ماورد فيها وبين التقرير المؤرخ ١٥ إبريل سنة ١٩٤٥ والصادر من المأمورين . . . . وبين ماتحت يدهما من المستندات وذلك لكي تستطيع اللجنة تكوين رأى صالح عقب الاطلاع عليها وعقب تمكن المموليين من الاطلاع عليها أيضا ص ٤ من محضر الجلسة وبعد أن تكلم محامى الطاعنين عن دفوعه فيما هل يجوز ايقاف الفصل فى القضاء الضرائبى أو فى القضاء الجنائى وردت العبارة الآتية بما لا مجال للبس أو شك «أن اللجنة قررت تأجيل النظر فى دفوع الشركة المتقدمة لجلسة الأربعاء الموافق ١٧ - ١٠ - ١٩٤٥ الساعة السادسة مساء ولاصدار قرارها طبقا لما ستصل اليه من درس الدفوع» ووقع الأعضاء الحكوميون الثلاثة والعضو المختار . . . . وسكرتير اللجنة — وفى يوم ٧ أكتوبر سنه ١٩٤٥ أصدرت اللجنة قرارها برفض الدفوع بايقاف الفصل فى البحث الضرائبى وفصلت موضوعا بتحديد أرباح الشركة التى يمثلها الطاعنان طبقا لتقديرات المأمورية (للأسباب الواردة بحيثياتها والمرفقة بقرارها) (مستند ١٣٣ ملف) وفيما يختص بحجز الدفاتر والمستندات والفواتير المضبوطة فلم تشر اللجنة إلى حق الطاعنين فيما تحت يدها بالرغم من تكرار طلبها عن ذلك فى جلسة ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٤٥ و١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ ولم يبين من أسباب قرارها ان كانت تلك المستندات موجودة تحت أيديهما فعلا أثناء قرارها أم أنها كانت مستبعدة وبعيدة عن دار قضائها وكل ماورد بشأن المستندات ورد بعبارة غامضة يشتم منها أنه حصل اطلاع لجنة التقدير على تقرير حضرتي مقررى الحالة وفى الوقت الذى تقدر فيه اللجنة ص ١٢٠ . ص ١٢١ من الملف أن دفاتر المنشأة لا يمكن الاعتماد عليها ولا

أقرارها النتائج المستخرجة منها لتعمد الشركة الطاعنة التضليل والتعميه فى استجواباتها المتعددة بعد اعترافها صراحة باحتمال خطئها فى الجرد وبعد تكدس أموالها بالنقود والأسهم والمقتنيات وإذا باللجنة نفسها تقرر أن المأمورية استرشدت إلى حد كبير بما ورد فى دفاتر المنشأة وفواتيرها وكان من الواجب حرمانها من هذه الميزة وفى الوقت نفسه أيضا تاخذ اللجنة بتلك التقديرات التى قدرتهـا المأمورية مستخلصه اياها من الدفاتر والمستندات المطعون عليها والتى الح الطاعنان فى احضارها ليطلعها عليها وكانت النتيجة ان رفضت لجنة الضرائب اطلاعها بقرارها الأخير بالتصدى للموضوع بمقتضى قرار ١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٥ بالرغم من أن قرار ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ كان لدرس الدفوع فقط ولا شك أن حق الطاعنين فى الاطلاع على مستنداتهما ودفاترهما وفواتيرهما المضبوطة أساسه كما سيجيء بيـانه جزء من الدفاع المخول لـكل متنازع أو متـداع أو متقاض ولو كانـ النزاع ثانيا ـ واما فيما يختص بحق الدفاع فى موضوع التقدير ذاته فقدرأت لجنة الضرائب انفرادها فى بحث أرقام التقدير وتصـدت لها تفصيلا بدون مناقشة أو دفاع أو تفصيل من الطاعنين كما هو ظاهر من محضرى جلسة ٢٥ سبتمبر سـنة ١٩٤٥ أو ١٦ أكتوبر سـنة ١٩٤٥ لتصديها للموضوع من تلقاء نفسها وبدون الفات نظر للطاعنين ولقد رأى محامي المموالين ايقاف أحد القضائين اما القضاء الضرائبي واما القضاء الجنائى لتعلق بحث البيـانات الواردة بالدفاتر والمستندات المضبوطة بالمقارنة مـع البيانات الواردة بتقرير المأمورية وبالمضاهات مع بيانات مستندات الطاعنين التى سلمت لها ثم رأت لجنة الضرائب أن قضاءها مستقل عن القضاء الجنائى لأن المادة ٨٥ من قانون الضرائب حددت عقوبات موضوعة لمن يدلى ببيانات غير صحيحة فى دفاتره ومستنداته وتلك العقوبة وهذه الوجهة من النظر لا تنفى استقلال القضاء الضرائبى بالتقدير بالكيفية التى يراها ـ أما من تقدير المأمور وأما من قـول الطاعن وأما بالتقدير الجزافى عملا بالمـادة ٤٧ من القانون الضرائبى ولأن حقوق الخـزانة تستوجب سرعة الفصل وهى أولى بالرعاية من حقوق المموليين ولأنه لا يمنع اللجنة مانع من القيام بواجبها بدلا من تعطيل عملها وللطاعنين أن يطعنا ماشاءا أمام المحاكم ولاستيفاء دراستها وتحرياتها عن أرباح الشركة موضوعا ودراستها للدفاع فلهذا قضت بعدم قبول الدفوع وتصدت للموضوع بغير الزام باتباع اجراءات قانون المرافعات وبغير الزام بتبادل المذكرات الكتابية وبغير وجوب للمرافعة الشفوية أمامها (تراجع الأسباب ص ١٢٣ ملف) بل قررت أن كل همها ينحصر فى استجلاء حقيقة ربح الممول وبغض النظر عنـ بحث لزوم ايقاف أحد القضائين فان مقتضى استقلال القضاء الضرائبى لو صـح كان يبرر حتما فحص المستندات المضبوطة والاطلاع عليها من جانب الطاعنين ولقد كان يمكن القول بعدم لزوم الاطلاع عليها منهما لو أنها استبعدت كلية استبعاداً من التقدير ولكن اللجنة فى أسبابها تقرر أنها أخذت بها فى شـطر منها بل وكانت تريد حرمان المنشأة من تلك الميزة بل أهملت بعض بياناتها لأنها غير صحيحـة ومعرضة للبحث

الجنائى — واستمرار البحث أمام لجنة الضرائب فى المستندات المضبوطة سواء كانت تحت يدها ولم تخبر الطاعنين بها أو كانت تحت يد المأمورية أو النيابة ولم تجبهما إلى الاطلاع عليها وهى ملكهما ومن صنع أيديهما وتنبيه الطاعنين إلى أن البحث سيتناول دراسة الدفوع فقط لا الموضوع ثم التصدى للموضوع . كل ذلك اخلال بحق الدفاع لا توافق عليه اللجنة سواء من ناحية حق أو من ناحية حق البيان والتوضيح والدفاع وبغير تعرض لوجهة النظر الفقهية عن امكان ايقاف الفصل الجنائى أو ايقاف الفصل الضرائبى أو أن أحدهما يقيد الآخر وبغير تعرض لبحث إن كان التفتيش والضبط صحيحين فانه لم يكن من مانع للممولين أن يطلبا الاطلاع على مستنداتهما ودفاترهما وفواتيرهما المضبوطة أمام لجنة التقدير ليقررا كيف يصل تقدير الربح الثابت إلى الحقيقة الفعلية وأحد أمرين اما أن يظهر أمام لجنة الضرائب مادامت قد استقلت بقضائها ان بيانات الدفاتر صحيحة وسليمة وعندئذ ينتهى الأمر بسهولة واما أن تفترض اللجنة أن بيانات تلك المستندات غير صحيحة فلا أقل من أن يدرأ الطاعنان عن نفسيهما شبهة الشك فيهما ببيان ودفاع لتقدير الأرباح بالكيفية التى يدليان بها موضوعاً .

« وحيث ان المحكمة لا تجارى مصلحة الضرائب فى رأيها بل ترى أنه لا محل للبحث فى ان كان الطاعنان سىء النية أو أنهما ظهرا بمظهر التجهيل بتقليل الأرباح وتخفيضها مع اقتناء الأسهم والعقارات لأنها بصدد فحص مسألة بديهية مرماها هل أخلت اللجنة بحق دفاع الطاعنين وبحق طلب الاطلاع على مستنداتهما وهو من صميم الدفاع أم لا كما لا محل لبحث صحة أو عدم صحة تلك الدفاتر والمستندات التى قدمتها مصلحة الضرائب الآن بعد فوات الأوان قولا منها بوجود التلاعب وانه لا يمكن الأخذ بها لأنها باطلة لأن حق الاطلاع وحق الدفاع قد اهدرا وقرار اللجنة فى ذاته لهذين السببين باطل ومهما كانت النتيجة التى ترى معها مصلحة الضرائب أن تقدير المأمورية هو تقدير سليم فان القضاء لا يتعلق بحثه عند فحص البطلان الشكلى بالنتائج الواقعية — وأما وقد بان من الاطلاع على محاضر الجلسات بما سلف بيانه بان الطاعنين كانا يلحان فى طلب الاطلاع على مستنداتهما المضبوطة لمقارنتها بما لم يضبط ومع ذلك فلم يجابا إلى طلبهما وأما وقد كانا يتكلمان عن دفوع لا تتصل فى الموضوع فى شىء ومع ذلك يحصل التصدى للموضوع وهما يظنان كل الظن أن البحث متعلق بالدفوع فحسب واما وقد حصل هذا فلا مندوحة عن اعتبار الاخلال بحق الدفاع واضحا لاشك فيه وليس صحيحا اذن أن تأجيل قرار ١٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ كان لبحث الموضوع لأن العبارة المكتوبة بجلاء هى التأجيل لدرس الدفوع وليس حقيقيا أن حق القول والكلام — البيان والدفوع قد استوفى استيفاء لأن ما سرده محامى الطاعن بصدد بيانات الدفاتر والمستندات المضبوطة ومقارنتها مع ما لم يضبط كان القصد منه تسهيل طلب الاطلاع والدفاع لجلسة تعقد بعد ذلك فى موعد قريب ولكن اللجنة لم تفعل ذلك وتصدت للموضوع من

تلقاء نفسها بعد أن أفهمت الطاعنين بأن الفصل للدفوع .

« وحيث انه اذا أوضحت اللجنة فى اسبابها بأنها تراعي حقوق الخزانة مفضلة على حقوق الفرد أو انها غير ملزمة باتباع اجراءات المذكرات الكتابية والمرافعة الشفوية فان هذا القول يعدو الصواب ولا مبرر معه للاخلال بحق اطلاع الخصم على مستندات خصمه ومن باب أولى على مستندات نفسه وبحق الدفاع المسلم به أمام اية هيئة ادارية كانت او قضائية .

« وحيث ان العضو المختار . . . . لم يجانب الطريق السليم بتوقيعه على قرار التأجيل المؤرخ ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ للفصل فى الدفوع وبامتناعه عن التوقيع على قرار ١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٥ الذى تعرض للفصل فى الموضوع بدون وجه حق ولعله شعر ببديهية من البديهيات السليمة فامتنع عن التعرض لموضوع التقدير وهو لما يفحص بعد .

« وحيث ان القول من مصلحة الضرائب بأن الدفاتر والمستندات والفواتير والتى طلب الطاعنان الاطلاع عليها كانت موجودة وهو قول لا تحتمله حقيقة وضع الأمور فى نصابها لأن الدليل على امتناع اللجنة عن تقديمها للاطلاع واضح من تخطيها بعد فحص الدفوع إلى فحص الموضوع مباشرة وبينما الطاعنان يلحان فى طلب تلك الدفاتر والمستندات المضبوطة للاطلاع عليها فى جلستى ٢٥ سبتمبر و٢٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ وإذا باللجنة لا تشير بقبول الاطلاع بكلمة واحدة بل وهى فى قرار ١٧ أكتوبر عند ما تصدت للموضوع بدون تنبيه أو التفات قررت انه لا موجب حق للدفاع الشفوي أو الكتابى الأمر الذى يبين معه أنها رفضت حق الاطلاع وحق الدفاع

« وحيث ان المستندات من بينها مستندات تحت يد الطاعنين فلم يكن من موجب لتقديمها إلا بعد أن يطلعا على تقرير المأمورية والدفاتر المضبوطة وقد كانا على اطمئنان بأن طلبهما لابد أن يجاب مادامت النية لم تظهر بما يدل على الفصل فى الموضوع

(١) فى الضمانات العامة

التى للممول ولخزانة الدولة

« وحيث ان القول بان مصلحة الخزانة مفضلة على مصلحة الممول كما قررت لجنة التقدير هو قول لا يؤخذ به على علاته ولا يجب أن يتضارب أو يتنافى مع الحدود المرسومة أو القواعد الموضوعة التي قررها القانون العام aroit publiquc أو رسمتها العدالة équité وكلاهما أس الحق الموضوعى واجراءات الحق الشكلية ويكملهما الوضع القانونى لكل تشريع خاص وضرائبي اجرائيا كان أو موضوعيا فاذا دلت الحقوق أو الاجراءات على نصوصها وجب اتباعها وإذا أعوزتها الضمانات أصبح القانون العام أو العدالة سندا وفى الفقه العام الاقتصادى للضرائب أنها لا تفرض بلا تشريع أو تقنين no tuxation without legiolation ولا تربط أو تقدر أو تحصل إلا بنطاق دقيق من الاجراءات وفى حيز معلوم من الضمانات التى لكل من الفرد والخزانة التى يمثلها موظفو مصلحة الضرائب على قدم المساواه مع كل ممول وكل ضريبة بما أن وعاءها صافى أرباح الممول فيجب اذن أن تكون هى الأخرى محكومة بحكم القانون

وتقدير الواقع وتحديد الحقيقة لاستخلاص الربح الثابت الفعلي — وحق الخزانة في الجباية يقابله حق الممول في طلب فرض الضريبة أو تحصيلها أولا على أساس عادل من الاجراءات السليمة وثانيا بعد استنتاج خالص الربح الحقيقي من دفاتره وحساباته التي تثبت أنها نظامية أو من غيرها أو بواسطة التقدير (م ٤٧ من قانون الضرائب) — وقبل الربط والتقدير والتحصيل لا غنى عن اجراءات ممهدة بلا هرب الممول من الضريبة فلا يفلت منها ممول مجهل ولا يرهق بها فرد صادق — وإذا كان فرض الضريبة حقا لازما للخزانة فان لدافعهما هو الآخر حقا بان لا يقاضى بلا إجراءات أو يتبع بلا دعوى لأن انعدام الاجراءات الباطلة وفي مواجهة الممول يستلزم انعدام الحق المستخلص منها وبطلان الأثر المترتب عليها ومن المعلوم قانونا أن كل دعوي إدارية كانت أو قضائية أساسها اجراءاتها الجوهريه فاذا انعدمت لم يتوالد حقها ولم يترتب موضوعها وإذا تراخى الحكم بالحق فيها فالى حين تصحيحها وإذا كان من الواجب على المموابن تحصيل مال الدولة لخدمة الفرد ذاته فان تحصيلها يجب ان يكون تحصيلا سليما بما يتفق مع الحقيقة وبما لا يتجافى مع قواعد القانون العام أو الخاص ـ ولقد قيل أن الاجراءات السليمة هى موطن الحق المتعارف عليه وحرية الفرد فى دفع المقاضاة عن نفسه كاستخلاص الحق لشخصه — والتداعي مره والقضاء عليه بلا إجراءات هو قضاء فى حكم الأجبار والقهر وبدون مناقشه ولا دفاع وإذا حدث ذلك وبالذات من جهة ادارية كلجنة التقدير فمن باب أولى يحق للقضاء المراقب وهو قضاء المحاكم القاضى فى مواعيد الطعن القانونية أن يقضى بالبطلان ويحق للممول أن يعتبر ما اتخذ من الاجراءات غير سليم وسواء أكان التقدير حقيقيا أو غير حقيقي فانه من حقه أن يطلب اعادة التقدير باعادة الاجراءات بتحقيق عن موضوع الحق بعد كشف الحقيقة وحسر القناع عن دفاتره وأوراقه ومستنداته التى يملكها والتى لم يمكن منها سواء أكانت تحت يد اللجنة فمنعته أو تحت يد مصلحة الضرائب فلم تحضرها كما أن له حق البيان والتوضيح ولو من غير طريق تلك المستندات الممنوعة عنه سواء أكان مفترضا فيها البطلان أو الصحة فان الممول لا يجب أن يحرم من حق الدفاع لا امام المامورية ولا امام لجنة الضرائب وإلا جاز التحدى بان حقه فى الدفاع قد أهدر اهدارا ومن المبادىء المسلم بها فى التشريع والفقه والقضاء الضرائبي ان اجراءات تقدير الأرباح سواء امام المامورية او امام لجنة التقدير هى اجراءات لم تقرر عبثا بل لتكون تامة التنفيذ كاملة التطبيق تطبيقا دقيقا والا ترتب على عدم مراعاتها بطلان التقدير وبطلان فرض رقم الضريبة وبطلان ما تلا ذلك من اجراءات

« وحيث ان من البديهيات القانونية العامة ان لكل فرد حريته الشخصية فى تكييف دفاعه في كل قضية من الأقضية التي يهدد منهـا فى ماله او فى نفسه وحرية الدفاع من حرية التفكير فى حدود القانون بل لقد اجاز القانون مجابهة الخصم لخصمه بالانتقادات المستنتجة من وقائع صحيحة مرتبطة بالدعوى

وبالدفاع ومن باب أولى يكون هـذا الحق اظهر بيانا واجـلى وضوحا فى دفع مايحيق بالخصم فى نزاع ضرائبى من خطر الوقائع التى تهدد كيانه المـالى .

« وحيث ان حق الدفاع فى كل قضـية من قضايا الضرائب هى عبارة عامه تشتمل على كل مايمس الدعـوى المعروضة من وجهـة موضوعها أو اجراءاتها ولا يدخل فيها من البيـان والتوضيح شفويا أو كتابة فحسب بل من مستلزماتها ايضا عـدم تجريد الطاعن أثناء التقاضى والتداعى من مستنداته المملوكة له حتى لا يصبح مغلول اليدين بلا سلاح أثناء النقاش بسبب منعها عنه بغير وجه حق فكأنه لاقضاء ولاتدعيم لعرض أوجه النزاع ومن مستلزماتها عدم منع المستندات من لجنة الضرائب عن الممول ذلك المنع هو منع بطريق غير مباشر من الادلاء بالحجة والحجة الممنوعة لا بفعل الخصم انما بفعل القضاء تستأهل البطلان لحكم ومن المبادىء الاولية أن يقتنع القضاء ولو كان اداريا قبل ان يقنع وهو لن يقتنع أو يقنع إلا بعد الادلاء بالحجة فلا يقضى للخصم أو عليه الا بحسن الاستماع وأية جهة لها سلطة الفصل ادارية كانت أو قضائية عليها حتما مراعاة حق الدفاع بمشتملاته .

(٢) الضمانات الخاصة التي للممول

« وحيث ان النصوص الخاصة فى قانون الضرائب قد راعت إلى حد بعيد حق الدفاع مراعاة ظاهرة بل أولت الممول من العناية بما يدل على حريته فى تكييف دفاعه حسبما يشـاء وتلك العناية التى أرادها القانون قد نشأت من قاعدة ضرورة ثبوت حقيقة الربح ومن قاعدة ضرورة استقرار الضريبة وعدم تقلقلها فرأى المشرع أن يمنح الممول ضمانات لحق الدفاع بالنصـوص الواردة فى قانون الضرائب ولائحته التنفيـذية فمنح المشرع مأمور الضرائب فى المـادة ٤٧ من قانون الضرائب قوة ربط الضريبة إذا قدم الممول حساباته المنتظمة وخصه بتقديرها فى الربح إذا لم يقـدم الممول حساباته أو إذا قدمها ولم تكن منتظمة — وإذ يقرر القانون أن للمأمور الربط والتقدير والتحديد فى موضع إذ به يشير أن للمأمور اختصاصا فى الاتفاق النهائى المطلق مع الممول طبقا لما يراه كلاهما بعـد بحث وتمحيص وذلك طبقا المادة ٥٢ من قانون الضرائب وتلك القـواعد فى الاختصاصات التي للمأمور لن تكون إلا بعد ادلاء للدفاع واطلاع على المستندات — ومن مظـاهر التجهيز لحق الاطلاع على المستندات وابداء الدفاع ان نص القانون بالمـادة ١٨ من اللائحة التنفيـذية ورد به أن للمأمور الكائن في دائرته مركز المنشأة تلقي الاقرارات كما له الحق فى طلب الايضاحات من الممول (م ٢١) وإذا طلبهـا كان من واجب الممول إقامة الدليل عليها (م ٢٢) وهذا الواجب ينقلب حقا إذا قدم الممول أوراقه ومستنداته ومن الضرورى تمكينه عنـدئذ من الاطلاع والدفاع واثبات صحة ما يزعمه وإذا أراد المأمور أن ينتقل للمنشأة للاطلاع فعليه اخطار الممول بذلك (م ٢٣) وجاء بالمواد ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٦ من اللائحة التنفيذية أنه لا يجوز لموظفى مصلحة الضرائب بأى حال من الأحوال استعمال حق الاطلاع على دفاتر وأوراق الممول فى غير الأغراض

المتصلة بالضرائب ولاستعمال حق اطلاع المأمور يجب اخطار الممول مقدما لساعة الحضور مع تعيين الدفاتر والأوراق المراد الاطلاع عليها

« وحيث ان اللائحة التنفيذية تستلزم حق الدفاع للممول في المادة ٢٥ بضرورة اخطاره بالنموذج ١٩ ضرائب ليبدي اعتراضاته على التقدير فان قبل كان بها وان تنازل عن هذا الحق ضمنا أخذ بهذا التنازل .

« وحيث ان ايراد تلك النصوص السالف ذكرها وان وردت بشأن رعاية الممول أمام موظفي مصلحة الضرائب لتسهيل حق دفاعه وحق اطلاعه وهما صنوان لا يتجزآن فان أتباع هذين الحقين أمام لجنة الضرائب ألزم وأوجب ومن مظاهر هذين الحقين أمام اللجنة أن الممول يدعى للحضور أمامها بدعوة بخطاب موصى عليه قبل انعقادها بخمسة أيام على الأقل فان غاب قضى عليه غيابيا لأنه لا يريد الادلاء بحجته برضائه وان حضر فتسمع أقواله وواضح من نص المادة ٥٢ من القانون الضرائبي انها تستلزم أن يبدي الطاعن أقواله بنفسه أو بوكيل عنه إن شاء ومعنى ابداء أقواله هي الأقوال المتصلة بصميم الدفاع دفوعا أو موضوعا ولقد كان المشروع الأصلي المعروض على البرلمان يجعل استدعاء الممول لسماع أقواله أمام اللجنة أمراً اختياريا لها إذا رأت موجبا لذلك ولكن هذا النص عدل عنه في مجلس الشيوخ فأصبح استدعاء الممول أمام اللجنة أمراً محتما وسماع أقواله أمراً جوهرياً ان أراد هو بسماع أقواله وجنوح المشرع إلى هذا التعديل يدل دلالة واضحة على أن الحرمان من هذا الحق يترتب عليه البطلان .

٣ — في طبيعة عمل لجنة التقدير

« وحيث انه حتى هذا الحد كان يكفي للجنة أن تراعي دفاع الطاعنين في الدعوي الحالية ولا تبني حكمها على اجراءات غير سليمة ومن المعلوم قانونا أنه بفرض التسليم بأن لجنة تقدير الضرائب هي هيئة ادارية فما كان عليها أن تقضي بخلاف قانونها وفي غير القيود الواجب مراعاتها وان فعلت ذلك . وتكون قد تعدت النصوص القانونية فلم تراع حق الدفاع والاطلاع بمشتملاتها وعندئذ يجب الغاء قرارها ومن الواضح اذن انه لا غنى عن المرافعات الشفوية أو الكتابية اذ فيها من طلب الدفاع وطلب موضوع الاطلاع ما يوجب ضرورة الاستجابة اليها .

« وحيث انه ليس اذن صحيحاً ما قررته لجنة التقدير بأنه لا موجب للمرافعة شفوياً أو كتابة كما أن المحكمة لا تأخذ بالرأي القائل بأن لجنة الضرائب هي هيئة إدارية عملها قاصراً على التقدير estination وليست مختصة بالقضاء juridiction لاعبارة المادة ٥٠ من قانون الضرائب ورد بها تتولى اجراء التقدير لجان مؤلفة من ثلاثة أعضاء من موظفي الحكومة يضم اليهم بناء على طلب الممول عضوان مختاران الخ .

وهي عبارة يستفاد منها حصول التقدير بعد البحث والنقاش والتحري ولا يكون البحث إلا بعد فصل وقضاء فيما نص عليه قانون الضرائب من قواعد متناثرة ويؤيد

ذلك ما جاء بالمادة ٥٢ من القانون أن المصلحة تحيل إلى لجان التقدير جميع المسائل التى لم يتم الاتفاق عليهما بين المصلحة والممول مع موافاتها بكل ما قدمه من الاقرارات والبيانات ومع موافاتها كذلك بملاحظات المصلحة ثم تسمع أقوال الممول بنفسه أو بوكيل عنه إذا شاء — وكيف تكون الاحالة ان لم تكن للفصل والقضاء ؟

وكيف يكون التقدير بدون دفاع أو بدون تقديم الاقرارات والبيانات على حد تعبير المادة ٥٢ — ومن الحق القول أن موافاة مصلحة الضرائب اللجنة بالبيانات والاقرارات والملاحظات يستلزم أن يتكلم أى ممول فيما عن له عن تلك الملاحظات والاقرارات والبيانات بدفاعه من الوجهة التقديرية أو فيما اتصل بها من بحوث في قانون الضرائب ذاته واذن يمكن التقرير بأن لجنة إدارية لها اختصاص قضائى Competance juridctionnalie وليس عملها قاصراً على بحث أرقام تقديرية حسب بل من أولى واجباتهــا مراعاة الاجراءات الجوهرية والدفوع القانونيــة لقانون الضرائب وإلا لمــا كان من لزوم لتنظيم اللجنــة وما كان من لزوم لبحث بيانات وملاحظات الطاعن .

« وحيث انه للعيوب التى اكتنفت قرار لجنة التقدير للأسباب السابق بيانها لا يسع المحكمة إلا الحكم وفقــاً للطلبات الختامية التى طلبها الطاعنان فى مذكرتهما ببطلان القرار المطعون فيه وجميع ما انبنى وما ترتب عليه من اجــراءات وآثار مع الزام مصلحــة الضرائب بالمصاريف واتعاب المحاماة عملا بالمادة ١١٣ مرافعات

(قضية . . . . . وحضر عنه الاستاذان عبد الفتاح الطويل باشا وحبيب المصرى باشا ضد صاحب المعالى وزير المالية وآخر رئاسة حضرة عبد العزيز بك سليمان وكيل المحكمة وعضوية حضرتى القاضيين حسن فهمى البدوى ومصطفى الملباوى رقم ٣٤ سنة ١٩٤٦ تجارى)

٢٥١

محكمة الإسكندرية الابتدائية

أول ديسمبر سنة ١٩٤٦

العضوان المختاران وعدم المداولة معهما بعد حضورهما . بطلانه .

المبدأ القانونى

إذا أحضر الممول عضوية المختارين وإذا حضر الجلسات ثم صدر الحكم من لجنة الضرائب بدون اشتراكهما فى المداولة يصبح قرار لجنة الضرائب باطلا

المحكمة

« بما ان الطاعن قدم طعنه وبناه على أسباب ثلاثة : —

أولا : دفع ببطلان قرار اللجنة المطعون عليه لعدم اشتراك العضوين المختارين من جانبه فى وضع أسبابه والتوقيع عليه .

ثانيا : أن ارباح سنة ١٩٣٩ كان قد حصل اتفاق بشأنها بينه وبين مأمور الضرائب ومن ثم فما كان للجنة التقدير أن تعود وتقدر أرباحا عنها مرة ثانية .

ثالثا : ان تقديرات اللجنة جاءت مجحفة بحقه اذ بالغت في تقدير أرباحه مبالغة كبيرة ولم تعتمد دفاتره مع أنها منظمة بل لجأت إلى طريقه التقدير الجزافى .

« وبما انه فيما يتعلق بالسبب الأول الذى يستند إليه الطاعن فان الثابت من الأطلاع على ملف الطاعن الفردى المضموم للأوراق أن الطاعن عندما أخطرته اللجنة بتحديد جلسه للحضور أمامها استعمل حقه الممنوح له بمقتضى المادة ٥٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ عن اختيار عضوين منضمين وأخطر اللجنة باسميهما كتابه (مستند ٣ ملف فردى)

« وبما ان الثابت أيضا من الاطلاع على محضر جلسة اللجنة (مستند ٥٥ ، ٥٦ ملف فردى) أن اللجنة انعقدت بتاريخ ٦-٦-١٩٤٥ وحضر فيها العضوان المختاران وثبت حضورهما فى المحضر وأن اللجنة منعقدة بهذا الشكل استجوبت الطاعن وأمضى أعضاؤها الخمسة ، الثلاثة الحكوميون والعضوان المنضمان المختاران على محضر الاستجواب هذا وأخذ رأيهما فى نسبة أرباح بعض العروض التجارية ووقع الأعضاء الخمسة على ذلك أيضاً ثم بعد هذا وبدون ذكرى أى بيانات أخرى صدر قرار اللجنة موقعاً عليه من الأعضاء الحكوميين الثلاثة فقط دون العضوين المختارين ودون أن يكون به أى بيان يحدد وجهة النظر التى استند إليها فى إصدار القرار أو أى شرح له .

« وبما ان المادة ٥٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ نصت على أنه تتولى إقرار التقدير لجان مؤلفة من ثلاثة أعضاء من موظفى الحكومة يضم إليهم بناء على طلب الممول إذا شاء عضوان من التجار أو رجال الصناعة أو من الممولين الذين يدفعون ضرائب لا يقل مجموعها عن خمسة جنيهات يختارهما الممول لنفسه .

« وبما انه وإن كانت هذه المادة لا تحتم على الممول اختيار هذين العضوين المختارين بل تركت هذا الأمر جوازيا بالنسبة له إن شاء استعمله وإن شاء أغفله إلا أنه متى استعمل هذا الحق واختار العضوين وذهبا إلى اللجنة فقد أصبحا عضوين فى هيئة هذه اللجنة لهما ما للأعضاء الآخرين من حقوق فيجب أن يشتركا فى المداولات وأن يكون لهما رأى فى إصدار القرار وأن يوقعا على القرار أسوة بالأعضاء الحكوميين ما دام قد وقع عليه هؤلاء الآخرون جميعاً . وذلك لأن عمل العضوين المختارين من الممول فى جان التقدير هو بعينه عمل الأعضاء الحكوميين الثلاثة ولهما رأى معدود وليس رأيهما من الآراء الاستشارية فالأعضاء الخمسة جميعاً سواء وليس لأحدهم من ميزة تميزه على الآخر فى الرأى إلا فى حالة واحدة هى حالة ما إذا تغيب هذان العضوان أو أحدهما عن الحضور ولا يوجد فى نصوص القانون ما يلزمه بالحضور فعندئذ إذا اختلفت الآراء وانقسم الأعضاء إلى فريقين لكل منهما رأى رجح رأى الفريق الذى يكون فيه الرئيس (المادة ٣ من القرار الوزارى رقم ٧٤ لسنة ١٩٣٩) .

« وبما انه والثابت مما تقدم أن قرار اللجنة جاء موقعاً عليه من الأعضاء الحكوميين فقط دون العضوين المختارين الأمر الذى تستنتج منه المحكمة أن هؤلاء الأعضاء الحكوميين قد انفردوا باصدار هذا القرار ومن غير مداولة العضوين المختارين أو مشاورتهما الأمر الذى يجعل هذا القرار باطلا بطلانا مطلقاً ، لأنه صدر على خلاف القواعد القانونية التى تقضى بأن القرارات الصادرة فى مثل هذه الأحوال يجب أن تصدر من

جميع أعضاء الهيئة التى تكونت لاصدار هذا القرار وهذا الاجراء قد جافاه الأعضاء الحكوميون بانفرادهم وحدهم دون العضوين المختارين بابداء الرأى واستئثارهم لغير ماسبب واضح فى الأوراق باصدار القرار الذى هو فى الواقع بمثابة حكم فى موضوع الخلاف الناشب بين مأمورية الضرائب والممول .

« وبما انه وإن كان الشارع لم ينص بين مواد القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على البطلان كجزاء لمثل هذه الحالة التى لم يحصل فيها المداولة قانوناً إلا أن شأن هذه الاجراءات جميعها شأن قواعد إجراءات المرافعات التى افترضها المشرع من بين القواعد العمومية الابتدائية فى هذا القانون والتى جعل جزاء مخالفتها أن يكون العمل لاغياً (مادة ٩١ مرافعات) إذ الواقع أن هذه اللجنة وإن كانت لجنة إدارية إلا أنها لجنة إدارية ذات صبغة قضائية لأنها تفصل فى أوجه النزاع بين المموليين ومأموريات الضرائب ومن ثم تكون القواعد العامة للمرافعات واجبة الاتباع لأن مرماها توطيد العدالة والسير بالحق المتنازع فيه إلى وجهته السليمة .

« ومن المسلم به أنه من الأصول القانونية الثابتة فى فقه المرافعات أن الأحكام تصدر بعد المداولة والمناقشة وأن تحصل المداولة من جميع أعضاء الهيئة التى نظرت الدعوى فاذا كانت المداولة حصلت من بعض أعضاء الهيئة فقط بطل الحكم وأصبح وكأن لم يكن » .

« وبما انه بتطبيق هذه القواعد على قرار اللجنة المطعون عليه نجد أنه جاء باطلا لمخالفته لهذه الأصول إذ أن المداولة كانت قاصرة على الأعضاء الحكوميين دون الأعضاء المختارين فكأنها كانت قاصرة على جزء من الهيئة ، دون الهيئة بأكملها الأمر الذى يجعله لاغياً وكأنه لم يكن .

« وبما انه وإن كان السبب الأول المتقدم بيانه كافياً لبطلان قرار اللجنة إلا أن المحكمة ترى أن تعرض أيضا بكلمة وجيزة للسبب الثانى الذى أثاره الطاعن وهو الخاص بحصول اتفاق بينه وبين مأمور الضرائب عن أرباح سنة ١٩٣٩ .

« وبما ان الثابت من الاطلاع على الملف الفردى للطاعن أن مأمورية ضرائب العطارين أرسلت له فى ٢٧ / ١٠ / ٤١ كتابا تقول فيه أنه قد استقر الرأى على تعديل حساب سنة ١٩٣٩ إلى اعتباره أنه حقق ربحا فى تلك السنة مقداره ٥٧ ج ، ٧٥ مليم لحاء الطاعن وكتب بخطه فى آخر الخطاب بالفرنسية عبارة «موافق» وأمضى (مستند ١١ من الملف الفردى) .

« وبما ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن أمثال هذه الاتفاقات قد أصبحت ملزمة للممول ولمصلحة الضرائب ولا يحق لأحدهما الرجوع فيها أو العدول عنها فما دام أن المأمورية قد قدرت أرباحه بهذا المبلغ ووافق هو على ذلك أصبح هذا الحساب نهائيا وملزما للطرفين خصوصا وأنه لم يثبت أن هذا الاتفاق قد شابه أى عيب من عيوب الرضا كالغش أو التدليس أو الاكراه مثلا . كما أنه لم يثبت أيضا أنه كان هناك تجهيل أو أوجه نشاط جديدة يبيح إجراء تقدير

تكميلي فما كان لمأمورية الضرائب أن تعدل عن هذا الاتفاق وتعتمد تقدير أرباح سنة ١٩٣٩ مرة أخرى بعد أن انفقت بشأنها مع الطاعن اتفاقا نهائيا قطعيا .

« وبما انه متى تقرر هذا ووضح أن قرار اللجنة المطعون عليه قد جاء باطلا فلا داعى للخوض فيما أثاره الطاعن فى الوجه الثالث من أوجه طعنه إذ أن هذا تظلم موضوعى لا ترى المحكمة التعرض له الآن مادام أن القرار الذى فرضه جاء قراراً باطلا لا أثر له قانونا .

(قضيه المسيو . . . . . وحضر عنه الأستاذ أحمد عثمان أبو شنب ضد حضرة صاحب العزة مدير الضرائب بصفته رئاسة وعضوية حضرات عبد العزيز سليمان بك وكيل المحكمة وحسن فهمى البدوى وحسين أحمد سليمان القضاة)

قضاء الايجارات

محكمة مصر الوطنية

الدائرة الثانية عشرة

رئاسة حضرة الأستاذ محمد شفيق أحمد بك القاضى

٢٥٢

٧ يونيو سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

المقصود بالأجرة المستحقة فى حكم الفقرة الأولى من المادة الثانية من الأمر رقم ٣١٥ هى الأجرة التعاقدية التى تكون قد استحقت فعلا فى ذمة المستأجر حتى تاريخ التنبيه دون الأجرة التى تكون قد استجدت بعده إلى وقت نظر دعوى الاخلاء .

(القضية رقم ٩٨٧ سنة ١٩٤٥)

٢٥٣

١٣ سبتمبر سنة ١٩٤٥

١٨ اكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

حق المؤجر فى طلب اخلاء المستأجر للتأخير فى أداء الأجرة المستحقة وإن كان يتولد منه قانونا بمجرد انقضاء خمسة عشر يوما على استلامه خطاب التنبيه وعدم قيامه بالسداد إلا أن للمحكمة عند ثبوت حصول السداد لاحقا عليها أن تقدر ظروف تأخير المستأجر فى الوفاء فى تلك المهلة القانونية وأن تقضى برفض دعوى الاخلاء مع الزام المستأجر بمصروفاتها إن تبين لها أن توقفه كان لأسباب

جدية مقبولة وخاصة لأن نص الفقرة الأولى من المادة الأولى من الأمر رقم ٥٩٨ لا توجب الحكم بالاخلاء بمجرد التأخير بل تجيز للمؤجر طلبه .

(القضية رقم ٢٤٦٣ سنة ١٩٤٥)
(القضية رقم ١٠٦٥ سنة ١٩٤٥)

٢٥٤

٢٨ اكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

توقيع المؤجر حجزا تحفظيا على منقولات المستأجر بالعين المؤجرة وفاء لتأخر الايجار وتكليفه فى صحيفتها بالمثول أمام المحكمة لسماعه الحكم عليه بها يقوم مقام إجراء التنبيه الذى تتطلبه نص الفقرة الأولى من المادة الأولى من الأمر رقم ٥٩٨ ويكون له نفس الأثر المترتب عليه .

(القضية رقم ٢٨٢٨ سنة ١٩٤٥)

٢٥٥

٣ نوفمبر سنة ١٩٤٥

٨ نوفمبر سنة ١٩٤٥

المبادىء القانونية

١ — يشترط لقبول دعوى اخلاء المستأجر للتأخير فى سداد الايجار المستحق أن يكون مقدار تلك الأجرة محددا ومتفقا عليه حال التعاقد وأن لا يكون متنازعا على استحقاقها بصفة قانونية طبقا لأحكام الأمر رقم ٥٩٨ .

٢ — إذا تبين أن المستأجر يستأجر أكثر من مكان بعقود مختلفة وكان يسدد للمؤجر مبالغ من أصل حساب الأجرة فى فترات غير منتظمة ودون أن يخصص دين الأجرة التى تستنزل منه أو أنه كان ملتزما بعقد الايجار أن يدفع للمؤجر عدا مبلغ الايجار المتفق عليه مبلغا آخر فى مقابل عوائد المبانى التى ألحقت بالعين حال التعاقد والتى يكون المؤجر قد أنشأها حديثا لانتفاعه بها ومبلغا ثالثا عبارة عن أقساط دين أجرة مستحقة فى ذمة مستأجر سابق وقبل حلوله محله فى أدائها وكان ما يدفعه المستأجر هو جزء من مجموع تلك الديون مسجلة فانه إلى حين تصفية هذا الحساب بالتراضى أو بحكم بات من المحكمة المدنية المختصة أصلا تكون دعوى الاخلاء الموجهة للمستأجر للتأخير فى سداد الأجرة المستحقة غير مقبولة .

(القضية رقم ٢٨٢٧ سنة ١٩٤٥)
(القضية رقم ٨٠ سنة ١٩٤٦)

٢٥٦

٢٣ سبتمبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

لا يشترط لقبول دعوى إخلاء المستأجر للتأخير فى الأجرة رفعها من مالك العقار المؤجر بل تكون مقبولة من المؤجر ولو كان غير مالك ونص الفقرة الأولى من المادة الأولى من الأمر رقم ٥٩٨ صريح فى ذلك .

(القضية رقم ٢٠٠٩ سنة ١٩٤٥)

٢٥٧

١١ اكتوبر سنة ١٩٤٥

المبادىء القانونية

١ — إن الفقرة الثانية من المادة الأولى من الأمر رقم ٥٩٨ وإن كانت لم تنص صراحة على شرط الضرر عند مخالفة المستأجر لأحد شرائط العقد المعقولة إلا أن ذلك لا يمنع القضاء من بحث ما إذا كانت للمؤجر مصلحة محققة ومشروعة من التمسك بحرفية الشرط الوارد بعقد الايجار وأخذا بنظرية عدم الاعتساف فى استعمال الحق .

٢ — مجرد تبادل مستأجرين الانتفاع بمسكنيهما المؤجرين والكائنين فى عقار واحد ومع بقاء التزام كل منهما حياله قائما ومستمدا من واقع عقده المبرم بينهما لا يعتبر إجارة من الباطن بالمعنى المقصود فى القانون العام

٣ — إذا ثبت أن كل ما أحدثه المستأجر فى العين المؤجرة هو إحداث فجوة فى حائط مشترك بين مكانين يستأجرهما من مؤجر واحد وبقصد تسهيل وصوله من أحدهما إلى الآخر ولم ينشأ عن ذلك ضرر بسلامة أساس المبنى فإن ذلك لا يعد إساءة للاستعمال على وجه ضار بالمالك يبرر الحكم باخلاء المستأجر

٤ — إن الأمر العسكرى رقم ٥٩٨ وإن كان لم ينص على إعطاء مهلة للاخلاء للمستأجر الذى يحكم بإخلاءه للتأخير فى دفع الأجرة إلا أن ذلك لا يحول دون إعطاءه مهلة فى الحكم عملا بنص المادة ١٦٨ من القانون المدنى بعد تكليفه بايداع أجرتها مقدما على ذمة التأخير حتى لا يضار بهذا الامهال .

(القضية رقم ١١٠٨ سنة ١٩٤٥)

٢٥٨

٤ اكتوبر سنة ١٩٤٥

١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٥

٤ نوفمبر سنة ١٩٤٥

١٩ يناير سنة ١٩٤٦

المبادىء القانونية

١ — نص المادة الثانية من الأمر رقم ٥٩٨ صريح فى أن من يملك طلب إخلاء المستأجر من مسكنه للضرورة القصوى هو المالك فقط Propriétaire فلا تقبل الدعوى به من المستأجر الأصلى أو الحارس القضائى أو وكيل المالك المدير لعقاراته حتى ولو كان مفوضا من قبله بحق التقاضى فيما له علاقة بإدارة العقار لعدم دخول هذا الحق فى الإدارة .

٢ — ناظر الوقف لا يملك حق طلب إخلاء مستأجر لمسكن فى العين الموقوفة ليسكنها هو أو لإسكان أحد المستحقين للضرورة القصوى حتى ولو بانضمام باقى المستحقين لطالب السكنى وموافقتهم عليه وحتى ولو كان كتاب الوقف يعطيه حق

السكنى إذ المستحق فى وقف صاحب حق انتفاع فيه وليس بمالك ولأن حق الاخلاء للضرورة هو حق غريب على القانون العام ووارد على خلاف قواعده فى تشريع استثنائى فيجب تطبيقه فى أضيق حدوده وعدم التوسع فيه بطريق المسابقة أو المقياس .

(القضية رقم ٥٠٦ سنة ١٩٤٥)
(القضية رقم ٢٩٣٩ سنة ١٩٤٥)
(القضية رقم ١٤ سنة ١٩٤٦)
(القضية رقم ٢٦٠١ سنة ١٩٤٥)

٢٥٩

٢٢ سبتمبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

لا تكون مقبولة الدعوى التى يرفعها المالك بطلب إخلاء المسكن المؤجر للضرورة القصوى إذا كان رفعها لم يسبقه التنبيه على المستأجر بالإخلاء بكتاب مسجل أو كان قد نبه عليه بذلك ولكن رفعها حصل قبل انقضاء ١٥ يوما على تلقى المستأجر كتاب التنبيه دون أن يصله منه خلالها رداً بالرفض .

(القضية رقم ١١١٥ سنة ١٩٤٥)

٢٦٠

١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٥

المبادئ القانونية

إذا كان ملكية المسكن المؤجر شائعة بين أكثر من مالك ولم تحصل فيما بينهم قسمة مهايأة اختص أحدهم به ، فانه يشترط لقبول دعوى الإخلاء للضرورة القصوى التى ترفع من أحدهم انضمام باقى الشركاء له فيه وإقرارهم إياه على السكنى والا كانت الدعوى غير مقبولة .

(القضية رقم ٢٠٣٠ سنة ١٩٤٥)

٢٦١

١٣ سبتمبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

المقصود بعبارة الأماكن المخصصة للسكنى المنصوص عليها فى المادة الثانية من الأمر ٥٩٨ لتخصيص وقت البناء بحيث يكون المكان عند إخلاءه صالحاً للسكنى بدون ادخال تعديلات هامة على طبيعته وليس التخصيص الحالى المتفق عليه فى عقد إيجار المستأجر المطلوب إخلاءه .

(القضية رقم ٢٠٤٤ سنة ١٩٤٥)

٢٦٢

٢٠ اكتوبر سنة ١٩٤٥
٤ نوفمبر سنة ١٩٤٦

المبدأ القانونى

المقصود بالضرورة القصوى فى حكم المادة الثانية من الأمر ٥٩٨ هو حاجة المالك للسكنى دون غيرها من الاغراض فلا تكون مقبولة الدعوى المرفوعة من مالك بإخلاء

المستأجر من مسكنه لاستعماله مكتباً لإدارة عقاراته وأملاكه أو لاستعمالها مخزناً لوضع بضائعه أو منقولاته المنزلية الذائدة عن حاجته أو لاستعمالها مكتبا للمحاماة أو عيادة طبية .

(القضية رقم ٢٧٤٣ سنة ١٩٤٥)
(القضية رقم٢٨ سنة ١٩٤٦)

٢٦٣

١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

إحالة الموظف على المعاش لاتقوم فى حد ذاتها ضرورة قصوى تلجئه إلى ترك مسكنه الذى كان يأدية وقت الإحالة الى التقاعد والتروح إلى جهة أخرى بها عقارة المملوك له للإقامة فى دائرته والاستناد على ذلك فى طلب إخلاء أحد مساكنه المؤجرة فيه ليسكنه وخاصة إذا تبين أنه أقام من الجهة التى كان يعمل فيها سنوات طويلة كانت علاقته خلالها منقطعة بالعقار بحكم عمله الحكومى وان المكان المؤجر يقع فى مدينة ليست هى مسقط رأسه وأنه لامصلحة ظاهرة تحدوه لتخصيصه الإقامة فيها بالذات .

(القضية رقم ٢٥٩٩ سنة ١٩٤٥)

٢٦٤

٣٠ سبتمبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

لامحل للمفاضلة بين ظروف المالك وبين ظروف المستأجر المطلوب اخلاؤه من مسكنه للضرورة القصوى لتغليب وجهة الرأفة بالمستأجر إذ أن هذا الحق أنما شرعه الأمر ٥٩٨ للمالك بمجرد ثبوت قيام ضرورة قصوى ملجئة لديه .

(القضية رقم ١٨٥١ سنة ١٩٤٥)

٢٦٥

٢٤ أكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

إذا تبين أن المالك كان موظفاً فى جهة بعيدة عن القاهرة ثم سعى لنقله إليها لا لسبب سوى مجرد اشباع رغبة شخصية لديه فى أن لا يكون بعيداً عن مسقط رأسه وحيث يوجد أهله وعشيرته فإن مثل هذا النقل لايقوم ضرورة قصوى تلجئه إلى طلب إخلاء أحدى مستأجرى عقاره فيها من مسكنه بدعوى تعذر إيجاد مأوى يأويه فى الجهة المنقول إليها لأنه هو الذى عمل على خلق تلك الضرورة بفعله وبغير باعث مشروع فلا يضار بها المستأجر

(القضيه رقم ١٨٧ سنة ١٩٤٥)

٢٦٦

١٥ سبتمبر سنة ١٩٤٥

المبادئ القانونية

١ — إذا ثبت أنه كان للمالك مسكن يأويه ثم أخلاه باختياره وأقام مؤقتاً عند أحد أقاربه اعتماداً على أنه أصبح مالكا للعين الكائن بها الساكن المؤجر وأن من حقه السكنى فى ملكه فان تلك الإقامة الوقتية لا تصلح أساساً لضرورة قصوى لإخلاء المستأجر .

٢ — إذا كانت الضرورة القصوى التى يقول بها المالك هى أن حالته الصحية تتطلبه السكنى فى منطقة جافة الهواء كالجهة الكائن بدائرتها المسكن المؤجر المطلوب إخلاؤه وثبت أن تلك الميزة تتوفر أيضاً فى جو الجهة التى فيها مسكنه الحالى فإن وجه احتجاجه بقيام الحاجة الملحة يكون معدوما .

(القضية رقم ٢٤٧١ سنة ١٩٤٥)

٢٦٧

٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

بيع المالك منزله الذى كان يأويه بيعاً اختيارياً وقبوله فى عقد البيع القيام بتسليمه للمشترى ثم حصول هذا التسليم فعلا سواء بالتراضى أو بالتقاضى نفاذاً للشرط لا يعتبر ضرورة فليس للمالك أن يستند على هذا الظرف فى طلب إخلاء مستأجر فى عقار آخر مملوك له من مسكنه بدعوى حاجته الملحة للسكنى فيه إذ لا محل للإحتجاج بقيام ضرورة خلقها خلقا بفعله اختياراً .

(القضية رقم ٢٩٢٢ سنة ١٩٤٥)

٢٦٨

٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

مرض البول السكرى ليس من الأمراض التى يتطلب علاجها السكنى فى مناخ خاص معين فاحتجاج المالك بهذا المرض وبأن مناخ الجهة الكائن بدائرتها المسكن المطلوب إخلاؤه يلائمه يكون والحالة هذه غير مقبولة .

(القضية رقم ٢٦٢٠ سنة ١٩٤٥)

٢٦٩

٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٥

المبادىء القانونية

١ — ان صح اعتبار الزواج الأول فى منزله ضرورة قصوى فى حكم المادة الثانية من الأمر ٥٩٨ للمالك الذى يثبت حاجته لإيجاد مسكن يأويه وعروسه لما تحث عليه جميع الشرائع السماوية وتتطلبه مصلحة المجتمع فان وجه النظر هذا يتغير بالنسبة للزواج الثانى الذى يجمع به بين زوجتين على عصمته .

٢ — أن الشريعة الإسلامية السمحاء وإن كانت إجازت التزوج بأكثر من واحدة تمشيا مع أصول وقواعد هذا الدين الحنيف القائمة على التيسير على المؤمنين ورفع الحرج عنهم الا أن مثل هذا الزواج المزدوج ليس فرضاً بل هو مجرد رخصه وقد قيد الكتاب الكريم استعمالها بشرط العدل بين الزوجات ونهى عنه عند خشيته الجور فهو والحالة هذه فى منزلة الحلال المكروه أو الرخصة البغيضة .

٣ — الاصل الذى تقرره هذه المحكمة كقاعدة عامة ان مثل هذا الزواج لايعتبر ضرورة قصوى إلا إذا قام الدليل لديها أن الباعث عليه إنما كان لأمور لم يكن فى الإمكان تلافيها أو الصبر عليها ولما كانت تلك البواعث شخصية محضة للمالك لايصح مساءلته عنها أو مناقشته فيها فله ان شاء أن يطرحها فى سبيل دحض تلك القاعدة العامة .

(القضية رقم ٢٤٧٤ سنة ١٩٤٥)

٢٧٠

١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

مجرد رغبة المالك فى الانتقال من مسقط رأسه ببلدة فى أقاصى الصعيد إلى القاهرة للإشراف على أولاده الذين التحقوا بالتعليم الجامعى لايقوم ضرورة قصوى فى حكم المادة الثانية من الأمر ٥٩٨ متى ثبت أنهم جاوزوا سن البلوغ وأن التحاقهم بالجامعة حصل فعلا من قبل التنبيه على المستأجر بالإخلاء بمدة طويلة .

(القضية رقم ٢٣٤٧ سنة ١٩٤٥)

٢٧١

١٨ اكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

نقل الموظف من مدينة القاهرة إلى أحد ضواحيها كحلوان مثلا لا يقوم ضرورة قصوى متى ثبت أن اللوائح الحكومية لاتحتم عليه الإقامة فى الجهة المنقول إليها أو أنها تجيزه لظروف خاصة كظرف ضائقة المساكن وأن طرق الوصول إليها موفورة وميسرة حتى ولو كان فى السفر والعودة يومياً بعض المشقة على الموظف .

(القضية رقم ٢٨٦٨ سنة ١٩٤٥)

٢٧٢

٢٢ سبتمبر سنة ١٩٤٥

المبادىء القانونية

١ — ان المادة الثالثة من الأمر ٥٩٨ لم تحتم تثبيت الأجور التعاقدية على أساس أجرة ابريل سنة ١٩٤١ فى غير منطقة الاسكندرية أو أجرة أغسطس سنة ١٩٣٩ فيها بل كل ماورد فيها هو حظر التعاقد بالزيادة على الأجرة فى ذلك التاريخ أو أجرة المثل فيه

ومؤدى ذلك بداهة جواز التعاقد على ما يقل عن تلك الأجرة ومثل هذا التعاقد يكون ملزما للمؤجر فلا تكون مقبولة الدعوى التى يقيمها ضد المستأجر بطلب رفع الإيجار التعاقدى إلى مستوى أجرة المكان فى ذلك التاريخ .

٢ — إذا كان لا نزاع بين الأخصام فى حصول اتفاق على أجرة المكان الذى استأجره المستأجر من المالك السابق وإنما يقوم الخلاف بين هذا المستأجر وبين المالك الجديد حول حقيقة مقدار ما انعقد عليه الاتفاق فعلا بصدد دين الأجرة بين المستأجر المذكور والمالك السابق وقول المالك الجديد إن ما كان يسدده المستأجر للمالك السابق يربو على مقدار الأجرة الظاهرة فى العقد وطعنه على ما أثبت فيه بالصورية فإن مثل هذا النزاع لا يمت لأحكام الأمر ٥٩٨ بصلة بل مداره اثبات حقيقة مقدار الأجرة المتفق عليها بطرق الاثبات المقررة فى قواعد القانون العام وامام المحكمة المدنية المختصة أصلا .

(القضية رقم ١٤٣٣ سنة ١٩٤٥)

٢٧٣

٧ اكتوبر سنة ١٩٤٥

المبادىء القانونية

١ — نص المادة ١٤ من الأمر ٥٩٨ صريح فى عدم انطباق نصوصه على الأراضى الفضاء المؤجرة فالدعوى التى يرفعها المستأجر للمحكمة الابتدائية بالتطبيق لنص المادة ١٣ من هذا الأمر لنزاعه فى قانونية الايجار التعاقدى عن قطعة أرض فضاء استنادا إلى حكم المادة الثالثة من الأمر المذكور تكون غير مقبولة

٢ — إذا تضمن عقد إيجار قطعة أرض فضاء نصا يبيح للمستأجر إقامة بناء عليها مستقبلا فان قبل هذا النص ليس من شأنه اخراج العين المؤجرة عن طبيعتها حال التعاقد عليها من أنها أرض فضاء .

(القضية رقم ٢٣٥١ سنة ١٩٤٥)

٢٧٤

١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

لا تنطبق نصوص الأمر العسكرى رقم ٥٩٨ على عقد الايجار المبرم بين المؤجر وبين المستأجر على استئجار قطعة أرض فضاء لاستعمالها لضرب الطوب حتى ولو ثبت أنها مسورة بسور من البناء وكانت مقامة عليها أيضاً غرفة لإيواء خفير المضرب .

(القضية رقم ٢٦٨٣ سنة ١٩٤٥)

٢٧٥

٢٠ اكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

المقصود بلفظة الأمكنة locaux الواردة

بنص المادة ١٤ من الأمر ٥٩٨ هى الأماكن المبينة دون غيرها فالمنازعة التى تقوم بين مستأجر لوابور طحين وبين المؤجر له حول قانونية الايجار المتعاقد عليه بالاستناد لنص المادة ٣ من الأمر المذكور لاتنطبق عليها نصوص هذا الأمر حتى ولو ثبت أن الوابور يتبعه بعض مخازن لامكاتب من البناء إذ أنها لم تكن مقصودة حال التعاقد وتقويم الأجرة بل المقصود هو ما اشتمل عليه البناء من أدوات الوابور وآلاته والتى لايعتبر العقد بدونها منصبا على وابور طحين الذى هو الغرض الأول من الإجارة .

(القضية رقم ٢٧٤٢ سنة ١٩٤٥)

٢٧٦

١١ نوفمبر سنة ١٩٤٥

المبادىء القانونية

١ — إذاثبت من نصوص عقدالإيجار ومن ظروفه وملابساته أيضا أن الغرض الأول من الاجارة لم يكن المكان المبنى فى حد ذاته بل كان الغرض الأول منه استغلال الاسم التجارى للمحل وزبائنه وما يحققه المستأجر من أرباح من وراء ذلك وبالاستفادة أيضا من موقعه التجارى ورواج تجارته من قبل . فان الدعوى التى يرفعها المستأجر بطلب تخفيض الأجرة المتعاقد عليها فى مثل هذه الصورة إلى أجرة المثل للمبنى وحده فى ابريل سنة ١٩٤١ تكون غير مقبولة فى حكم الأمر ٥٩٨ .

٢ — إذاثبت من عقد الإيجار أنه انصب على تأجير جزء من مدخل باب متجر للمؤجر وأجزاء من بعض حوائطه الخارجية ليعرض فيها المستأجر بضائعه والانتفاع أيضا بجزء من الفراغ الذى يتخلل سقفه وأرضيته بعد فصله بحاجز خشبى لاستعماله كاستديو للتصوير وإن الأجرة التى اتفق عليها لم تنصرف نية العاقدين وقت تقويمها إلى تلك الأجزاء بل كان النصيب الأكبر وقتذاك متجها إلى ما يعود على المستأجر من أرباح محققة من وراء الاستفادة بالاسم التجارى لمحل تجارة المؤجر وبزبائنه وجلهم من رجال القوات الحليفة الذين يترددون عليه للشراء ووقوعه فى قلب العاصمة وفى أكبر أحيائها التجارية وأن التجارة التى يمارسها المستأجر محببه لهؤلاء الزبائن ويقبلون عليها ، وتضمن العقد فوق ذلك الحظر على المؤجر بممارسة تجارة من نوع تجارة المستأجر وإلزامه أيضا بثمن التيار الكهربائى الذى يستهلك والاشتراط عليه بمداومة فتح أبواب المحل طوال أيام الأسبوع دون أن يتخللها يوم عطلة وأن تفتح الأبواب فى ساعة معينة من النهار وأن لا تغلق إلا فى ساعة متأخرة محددة من الليل فإن مثل هذا العقد على تلك الصورة لايعد إيجار مبنى بالمعنى المقصود بالأمر ٥٩٨ ويكون مرفوضاً طلب المستأجر تخفيض الإيجار التعاقدى إلى

ما يوازى أجرة المكان فى ابريل سنة ١٩٤١ محتسباً على أساس ما يشغله فعلا من مساحة المبنى .

(القضية رقم ٣٤٢ سنة ١٩٤٥)

٢٧٧

١٣ اكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

إذا تضمن عقد الإيجار التزام المستأجر أن يدفع للمؤجر عدا أجرة المقهى المؤجر إليه وثمن المياه المستهلكة فيه ثمن استهلاك المياه التى يستجدها أيضا باقى المستأجرين فى العمارة التى يقع أسفلها المقهى وثبت أن مجموع ما يؤديه المستأجر على تلك الصورة يربو على أجرة المكان فى ابريل سنة ١٩٤١ مضافاً إليه العلاوة العسكرية وثمن مايخصه فى المياه المستهلكة فإنه يتعين عملا بالمادة الثالثة من الأمر ٥٩٨ اعتبارمثل هذا الشرط ساترا لأجرة غير قانونية والقضاء ببطلانه وإنزال الأجرة إلى الحد القانونى .

(القضية رقم ١٨٨٣ سنة ١٩٤٥)

٢٧٨

١١ اكتوبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

إذا خالف المستأجر شرط العقد الذى يحظر عليه تغيير نوع الاستعمال المتفق عليه وهو السكنى الخاصة أو تأجيره من باطنه مفروشاً بأن استعمل جزءاً من هذا السكن مكتباً تجارياً أو أجر هـذا الجزء من باطنه مفروشاً بقصد الاستغلال فإن منحق المؤجر طلب رفع العلاوة العسكرية إلى ٥٠ ٪ أو ٦٠ ٪ حسب الأحوال واحتسابها من كامل الإيجار المتفق عليه بغض النظرعن أن المخالفة انصبت على جزء من الشقة لا الشقة كلها إذ لا شأن له فى ذلك وليس مكلفاً بمداومة التحرى عما إذا كانت المخالفة لا زالت على حالتها أو تجاوزتها والمستأجر بعد ذلك على حقه فى تأجير ما يشاء كلياً أو جزئياً على أن يكون سريان العلاوة بالفئة الجديدة طالما أن المخالفة قائمة وتنتهى بانتهاءها وتعود إلى علاوة السكن بعد اخطار المستأجر المؤجر بذلك بخطاب مسجل .

(القضية رقم ١٠٠٠ سنة ١٩٤٥)

٢٧٩

٥ ديسمبر سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

متى قامت الشواهد والقرائن على أن الأجرة المتفق عليها بين البائع وبين المشترى والمثبتة فى صلب عقد البيع لم يكن ملحوظاً فيها حال تقديرها أنها فى مقابل إيجار المكان فى ذاته بل انه كان يدخلها أيضاً تعويض المشترى عن نزوله عن شرط التسليم وارتضاءه استمرار البائع منتفعاً بالمبيع وكان ذلك أيضاً

ملحوظاً وقت تقديم الثمن فيكون من غير المقبول طلب البائع الحكم تخفيضها إلى مستوى أجرة المكان فى ابريل سنة ١٩٤١ وتكون الدعوى المقامة منه بطلب ذلك هى من قبيل التحايل على التخلص من التزام تعاقدى ارتضائى شملة عقد البيع وأبرمت الصفقة على أساسه .

(القضية رقم ٢٦١٤ سنة ١٩٤٥)

٢٨٠

٢ يناير سنة ١٩٤٧

المبدأ القانونى

إذا حصل التعاقد على استئجار مكان لاستعماله للسكن ولممارسة عمل آخر من قبيل المهن غير التجارية فى حكم المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ كعيادة طبيب أومكتب محام الخ فتقدر العلاوة على أساس الاستعمال الغير السكنى وتحتسب على كامل الأجرة المتفق عليها فى العقد ولا محل لتوزيع الزيادة بين الجزء المخصص للسكن والجزء الآخر وتحميل كل جزء بنصيبه فى الزيادة القانونية

(القضية رقم ٤٢٠ سنة ١٩٤٧)

٢٨١

١٢ يناير سنة ١٩٤٧

المبادىء القانونية

١ — مجرد قيام شقاق عائلى بين زوجين أدى إلى ترك أحدهما مسكن زوجه والإقامة فى جهة أخرى بعيداً عنه ليس من شأنه وفى ذاته أن يقوم ضرورة تجيز للمؤجر إخلاء المستأجر لعقاره من مسكنه إذ لاتخرج تلك الإقامة عن مجرد هجر وقتى لمسكن الزوجة ولا يغير من هذا النظر كون هذا نزاع قد شفع برفع دعوى طلاق طبقا لقانون الأحوال الشخصية لأحدهما طالما أنه لم يصدر فى تلك الدعوى حكم نهائى بالفرقة وقت التنبيه لاحتمال أن يفشل مدعى الطلاق فى دعواه أو بالأقل لاحتمال انتهاء الخصومة صلحاً بالتنازل عن السير فيها على أنه حتى فى حالة صدور حكم بالطلاق فإن هذا النظر يظل رغم ذلك قائماً إذا كان الزوج هو مدعى الطلاق وكان هو أيضا المستأجر لمسكن الزوجية لما ترتب نتيجة على هذا البطلان من عودة الزوجة لأسرتها لا بموته واستمرار الزوج فى الإقامة بهذا المسكن .

٢ — ان قضاء هذه الدائرة قد استقر على أنه يشترط فى الضرورة المبرره للمؤجر فى اخلاء إحدى المستأجرين من مسكنه أن تكون قائمة فعلا وقت التنبيه وعلى وجه لا لبس فيه ولا غموض وأن يستمر قيامها ملازماً للمؤجر إلى وقت النطق بالحكم بالاخلاء. فإن كانت تلك الضرورة غير محققة وقت اجراء التنبيه ابتداءً أو كانت محققة وقت ذاك ولكنها زالت فى الفترة التالية عليه وقبل النطق بالحكم انعدم الأثر القانونى الذى يرتبه القانون على

ورقة التنبيه فى الحالة الأولى وامتنع الحكم بالاخلاء لزوال سببه فى الحالة الثانية .

(القضية رقم ٢٢٦٩ سنة ١٩٤٦ مدنى كلى مصر)

٢٨٢

١٨ يناير سنة ١٩٤٧

المبدأ القانونى

انه وإن صح القول بأن الضرر الأدبى يجيز للمالك فى بعض الأحوال الحق فى اخلاء المستأجر طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢ من المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ شأنه فى ذلك شأن الضرر المادى وذلك طبقا للقواعد القانونية العامة والتى لم ينص المشرع الاخلال بها لحماية المستأجر من المستهترين إلا أن خاطر الأخذ بذلك النظر أن يكون الضرر الأدبى ويعد إساءة المستأجر استعمال حقه فى الانتفاع بالمكان المؤجر وعلى وجه تنشأ عنه فضيحة أو تأذى لناموس وكرامة عائلات باقى السكان أو توجب مضايقتهم وعليه فمجرد وقوع شجار بين المستأجر وبين أحد سكان المنزل مستأجرا هو الآخر أو مالكا لا يرتفع إلى رتبه الاستعمال الضار المقصود فى القانون

(القضية رقم ٢٨٣٤ سنة ١٩٤٦ كلى مصر)

القضاء والمحاماة الوطنيان بعد انتهاء فترة الانتقال :

المحـــــــاضرة

التى ألقـاها حضرة صاحب السعادة

محمد صبرى أبو علم باشا

نقيب المحـامين

بدار نقابة المحامين فى يوم الخميس ٢٧ فبراير ســـنة ١٩٤٧

أيهـا السادة :

باسم المحامين يطيب لى أن أشكر لـكم تفضلكم بتشريف دارهم للاشتراك معنا فى معالجة الوسائل وتهيئة الأسباب التى تتطوع للقضاء الوطنى بأن يتلقى فى عام ١٩٤٩ مابقى من رسالته ليبســط حكمه ويمد سلطانه إلى جميع النازلين فى هـذه الديار — من غير نظر إلى جنسيتهم أو تبعيتهم .

وهى مهمة قومية تستحق منا ومنكم كل رعاية وعناية وأن فى استجابتكم لدعوتنا وتشريف الأسرة القضائية على اختلاف منازلها وحرص رجال التشريع وأساتذة الـكليات وحضرات المحامين على حضور هذه المحاضرة لكفيل وحده بأن يمد المتحدث بروح تساعده على أن يعالج هـذا البحث معالجة موضوعية تنطوى على كشف الطريق أمام الباحثين . وتنويره للسالكين . ولا يبقى بعد ذلك إلا تعبيده وتذليله للمتقاضين .

أيهـا السادة :

سيقتصر بحثى على استعراض الصعوبات والكشف عن المشكلات وارتياد الطريق . ولن يبلغ بى الغرور أن أطمع فى حلها ، فهذا عمل يجب أن تتضافر عليـه الأيدى مجتمعة . والهيئات مؤلفة . ومبلغ همى أننى رأيت الزمن يقترب بنا ورأيت ساعة فترة الانتقال توشك أن تدق . فأرسلت نظرى مرتاداً . وعقلى كشافا . وأمسكت باحدى يدى ناقوسا يدق وبالأخرى منظاراً يكشف . حتى نرى ما أمامنا ونعالج ما يستقبلنا ونأخـذ الاهبة حتى لا نؤخذ على غرة .

لقد قلت فى ٢ مايو سنة ١٩٤٤ أمام مجلس النواب : « أننا نعد العدة في الوزارة من الآن لمواجهة يوم ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ . وما سوف يترتب على ايلولة القضاء المختلط إلى المحاكم الوطنية . لننظر مثلا فى توزيع الكتبة المصريين على المحاكم المختلطة ، ووضعهم فى الأماكن التى تصلح لهم ويصلحون لها ، وفى امكان الحاق مكاتب التسجيل بالمحاكم الأهلية وفى نقل صندوق الودائع والأمانات من المحاكم المختلطة إلى الادارة الحكومية سواء بوزارة العدل أو وزارة المالية . كل هذه أعمال تدرس من الآن ، ويجب أن لا نبطىء في دراستها أو فى تنفيذها حتى إذا جاء يوم ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ كنا قد أعددنا العدة لكل شيء فتنتقل الأعمال هينة لينة من دار إلى دار ولا تلجئنا الظروف إلى أن نلتمس من حضراتكم إقرار جملة قوانين وإجراءات بصفة مستعجلة لأن الزمن قد عاجلنا ولم نفكر فيها فيما مضى » .

هذا ما قلته بالحرف الواحد فى مجلس النواب منذ ثلاثة أعوام تقريبا .

وهذا هو الذى دعانى إلى التفكير فى يوم ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ماذا أعدت له الحكومة وماذا أعدت له النقابة ، وما الذى يجب عليهما أن تعده .

* *

فى ٢٨ يونيو سنة ١٨٧٥ افتتح الخديوى اسماعيل فى حفلة رسمية بسراى رأس التين المحاكم المختلطة وأناط بقضاتها مهمة توزيع العدالة بين المصريين والأجانب .

وكان هذا الحادث إذ ذاك يوما مشهودا فى تاريخ مصر الحديثة وعنوان بدء فكاكها من أسر فوضى التقاضى وتعدد جهاته بل وجهل جهاته ، وبدء تكشف السحب عن حالة الغموض التى سيطرت على التقاضى مع الأجانب فراح المصريون فريسة لها ، وضاعت حقوقهم وديست مصالحهم .

وكان الظن أن هذا النظام الذى بدا مؤقتا سيظل مؤقتا وينتهى سريعا ولكنه دام ورسخ وأوشك لولا عناية الله أن يكون مفروضا على مصر نما فى ظل الامتيازات وترعرع حتى أذن الله واستخلصت مصر فى ٨ مايو سنة ١٩٣٧ من الدول الممتازة وثيقة اعترفت فيها بأن نظام الامتيازات أصبح لا يتفق والحالة التى وصلت إليها مصر بتقدم نظمها وأنه يجب لذلك إلغاء هذا النظام . ووضع العلاقات بين مصر والدول الممتازة على أساس احترام استقلال الدول وسيادتها وفقا لأحكام القانون الدولى العام .

وأعلنت فى وثيقة دولية أودعت عصبة الأمم . « الغاء الامتيازات فى القطر المصرى الغاء تاماً من جميع الوجوه » .

وتنفيذاً لذلك تم الاتفاق على الغاء المحاكم المختلطة فى ١٤ أكتوبر ١٩٤٩ بعد انتهاء فترة انتقال تبدأ من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ وصفها حضرة صاحب المقام الرفيع مصطفى النحاس باشا

رئيس مؤتمر مونترو فى خطابه الذى ألقاه بين يدى حضرة صاحب الجلالة الملك بأنها « وسيلة حكيمة لتوطيد التعاون المثمر بين مصر والأجانب المقيمين بها وضمان استمراره . . . فيها ينحصر اختصاص المحاكم المختلطة فى القضاء دون التشريع — وتزداد فيها العناصر المصرية تدريجيا . ويتسع اختصاص المحاكم الأهلية فى مقاضاة بعض الأجانب — فهى ترمى من جهة إلي تطمين الأجانب وتعويدهم بالتدريج على اختصاص القضاء الوطنى . ومن الجهة الأخري على تعويد القضاء الوطنى على الفصل في قضايا الأجانب حتى إذا انقضت تلك الفترة عاد الأمر إلي حالته الطبيعية دون هزة أو حرج . وانحصر الاختصاص كله فى القضاء الوطنى فيشمل جميع ساكنى البلاد . أجانب ووطنيين ».

وكان لي الشرف أن أعلنت بين يدى جلالة الملك فى ذلك اليوم المشهود يوم ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ « أنه ابتداء من ذلك اليوم . تلغى الامتيازات الأجنبية فى البلاد الغاء تاماً . من جميع الوجوه . ويخضع جميع من تظلهم سماء مصر للتشريع المصرى . . . وبهذا تتم السيادة للسلطة التشريعية المصرية . . . وتطبق المحاكم المختلطة جميع القوانين واللوائح المعمول بها فى البلاد . وابتداء من ذلك اليوم أيضاً تقفل المحاكم القنصلية أبوابها فى وجه جميع الدعاوى المدنية والجنائية الجديدة وبذلك ينتهى عهد صدور الأحكام فى هذه الدعاوي باسم رؤساء الدول الأجنبية من نحو خمسة عشر قنصلية . ويؤول ما كان لها من اختصاص وما كانت تنظره من قضايا إلى المحاكم المصرية — فى حدود اتفاقية مونترو — وتصدر الأحكام فيها جميعاً باسم جلالة ملك مصر .

كما قلت أن يوم ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ هو اليوم الفاصل بين نظام استثنائى عتيق لا يتفق وروح العصر — ولا يلتئم مع سيادة مصر ونظام التحرر من قيود الامتيازات والتخلص من آثارها نظام أقر سيادة مصر الداخلية قام على المساواة والاحترام والثقة المتبادلين »

بدا هذا النظام فى التنفيذ بعد ما كانت وزارة الحقانية إذ ذاك قد قامت بعبء تنظيم المحاكم المختلطة فى صورتها الجديدة . فحشدت لذلك جميع قواتها وحصرت كل جهودها حتى تهيأ لها فى شهرين اثنين أن تستصد التشريع المنفذ لاتفاقية مونترو ولائحة التنظيم القضائي كما وضعت من القوانين كل ما اقتضته أيلولة اختصاص المحاكم القنصلية إلى المحاكم المختلطة وامتداد سيادة المحاكم الأهلية وسلطانها إلى رعايا بعض الدول فى المسائل الجنائية والمدنية . فعدلت لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على ضوء وثائق مونترو ونظمت العلاقة بين المحاكم فى كثير من المسائل التى كانت فى الماضي مثار خلاف .

***

هذا هو الأساس الذى قامت عليه فترة الانتقال . وهذه هي القاعدة التى نظمت لتكفل انتظامها وتساعدها على أداء المهمة التى رسمت لها .

ولقد سارت الأمور فى فترة الانتقال السير المقرر لها . وسارت سفنها فى ريح طيبة لم يحدث خلالها احتكاك أو اصطدام . بل سار القضاء الوطنى والقضاء الأجنبي جنباً إلى جنب يؤديان رسالتهما لخير المتقاضين ولخير البلاد .

وقد قطع القضاءان شوطاً بعيداً من فترة الانتقال وهما الآن يقتربان من نهايته وسيلتقيان بعد عامين وتسعة شهور . ليسلم القضاء المختلط إلى القضاء الوطنى الأمانة التى كانت فى ذمته فى فترة الانتقال .

وإذا كانت مصر قد تلقت يوم ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ — بسرور وغبطة — فانها تتطلع من الآن إلى يوم ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ حيث يتلقى القضاء الوطنى الباقى من رسالته وينتهى إلى الأبد اختصاص القضاء المختلط ويصبح الأمر كله — والسلطان كله فى هذه البلاد للقضاء الوطني وللقضاء الوطني وحده . .

***

ولعل من حسن الحظ أن كلمة الجميع متفقة على انتهاء فترة الانتقال فى موعدها الرسمى . لا تقبل فيها مصر جدلا أو مناورات . تنتهى إذن فى موعدها المرسوم . وفى يومها المحتوم وهو أمر طبيعى إذ هو تنفيذ لمعاهدة دولية احترمتها مصر — روحاً ونصاً — وأيدت الحوادث وجهة نظرها ولقى الأجانب فى خلالها من الرعاية والعناية وصيانة الحقوق ما كانوا يتمتعون به من قبل سواء كانت قضاياهم أمام القضاء المختلط أو القضاء الوطنى . بل لقد جاءت الحوادث بما هو فوق حساب الحاسبين فان كثيراً من القضايا التى جعلتها اتفاقية مونترو من اختصاص القضاء المختلط . قد رفعها أصحابها عن طواعية ورغبة — أمام القضاء الوطنى لأسباب لا محل لتعدادها . ليبرهنوا بذلك عمليا عن عظيم ثقتهم وإيمانهم بحسن قيام العدالة المصرية بواجبها دون نظر إلى الأشخاص أو الجنسيات .

السلطان التشريعى :

وقبل أن أتحدث إليكم عن أيلولة اختصاص القضاء المختلط إلى قضائنا أقف برهة لأحدثكم عن السلطان التشريعى . فبالرغم من أن اتفاقية مونترو قد رفعت كل قيد يثقل كاهل المشرع المصرى بالنسبة للأجانب إلا أن المادة الثانية منها تنص على أنه مع مراعاة مبادىء القانون الدولى يخضع الأجانب للتشريع المصرى فى المواد الجنائية والمدنية والتجارية والادارية وغيرها .

ومن المفهوم أن التشريع الذى يسرى على الأجانب لن يتنافى مع المبادىء المعمول بها على وجه العموم فى التشريع الحديث ولن يتضمن فى المسائل المالية على الخصوص تمييزاً مجحفا بالأجانب أو الشركات المؤسسة وفقا للقانون المصري والتى يكون فيها للأجانب مصالح جدية .

والحكم السابق فيما لا يعتبر من قواعد القانون الدولي المعترف بها لا يطبق إلا أثناء فترة الانتقال .

وطبيعي أن هذا القيد ينتهي بانتهاء فترة الانتقال ولكن مصر أعلنت أنها لا تنوى بعد تلك الفترة أن تتبع سياسة مضادة ترمى إلى التمييز المجحف بالأجانب أى أنها ستعامل رعايا كل دولة على أساس قواعد القانون الدولى المعترف بها وعلى أساس معاملتها للأجانب في بلادها

* * *

كيف يؤول اختصاص القضاء المختلط والقنصلى إلى قضائنا الوطنى :

جاء بالمادة الثالثة من الاتفاقية ما نصه «يستمر بقاء محكمة الاستئناف المختلطة والمحاكم المختلطة الموجودة الآن لغاية يوم ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ وفى هذا التاريخ تحال كل الدعاوى المنظورة أمام المحاكم المختلطة بالحالة التى تكون عليها إلى المحاكم الأهلية بدون مصاريف لاستمرار النظر فيها إلى أن يفصل فيها نهائيا .

وأعتقد أن هذا الانتقال الآلى الذى يتم من تلقاء ذاته لا يزال بحاجة إلى تشريع ينظم المواعيد وسريانها وينص على كفالة نظام كنظام النقض الذى لا وجود له الآن فى النظام المختلط الى غير ذلك من الأمور .

تنظيم عملية النقل وترتيبها :

يجب من الآن إعادة النظر فى الاختصاص القضائى الداخلى فى المحاكم الوطنية فانه لا يزال يسير على أساس ما قررته لائحة وضعت منذ أكثر من نصف قرن . وهو نظام يجب إعادة النظر فيه . خصوصا بعد ما تنتقل إلينا القضايا التى ستكون — فى أكتوبر سنة ١٩٤٩ — باقية بالمحاكم المختلطة .

عدد القضايا المنتظر احالتها إلى القضاء الوطنى :

ليس من الميسور التكهن من الآن بعدد هذه القضايا ونوعها . ولكنى حاولت تحديد القضايا بصفة تقريبية فطلبت إحصائيات من وزارة العدل ألخصها فيما يلى .

١١٧٧٤ عدد القضايا المنظورة أمام المحاكم المختلطة (الابتدائية والجزئية) فى أكتوبر سنة ٤٥ مدنية وتجارية .

٥٤٨٦ فصل فيها فى عام ١٩٤٥ — ١٩٤٦ .

٦٢٨٨ الباقى فى أكتوبر سنة ١٩٤٦ — موزعة كالآتى :

٣١١٩	مدنى كلى	٣١٩	جزئى مستأنف
١٣٧٢	تجارى	١٤٧٨	جزئى

وبها نحو ١٠٠ قضية تفليسة ونحو ٧٠٠ قضية توزيعات .

أما محكمة الاستئناف وحدها فقد كان بجدولها في نهاية سنة ١٩٤٤ — ١٩٤٥ .

١٣٨٢ استئنافا بيانها .

١٠٥٩ مدنى ٣٢٣ تجارى

رفع إليها فى خلال السنة القضائية ٧٣٣ قضية جديدة .

فأصبح ما لديها ٢٢١٢

أصبح الباقى بدون فصل لغاية أكتوبر سنة ١٩٤٦ — ١٣٦٣ قضية منها ١١٣٢ مدني و ٢٣١ تجارى .

هذا والمتوقع أن يكون معدل ما سيتبقى من القضايا فى أكتوبر سنة ١٩٤٩ هو هذا الرقم إن لم يزد عنه . فالشعور بانتهاء النظام فى أكتوبر سنة ١٩٤٩ سيكون له أثره النفسانى والمعنوى فى نظر القضايا فى آخر سنة قضائية بحيث تصبح سنة ١٩٤٩ سنة تصفية للموقف

إذن سيؤول إلينا عدد من القضايا لا يقل عن ثمانية آلاف بخلاف قضايا التفليسات والتوزيع وقضايا الجنح والمخالفات .

ستهبط علينا هذه القضايا فهل عملنا حسابا لتلقيها .

كذلك سيؤول إلينا جميع قضايا الأحوال الشخصية المنظورة الآن فى المحاكم القنصلية بالنسبة للدول التى آثرت أن تحتفظ قنصلياتها بتولى القضاء فى مواد الأحوال الشخصية . وذلك فى كل الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبيق هو قانون الدولة . وليس من الميسور معرفة عدد هذه القضايا الآن .

كذلك من المتعين الوصول إلى اتفاق بشأن نقل ملفات مستندات هذه القضايا بعد أيلولتها إلى المحاكم الوطنية ، أو على الأقل استبقاء مستنداتها فى مصر للاطلاع عليها .

وبقاء الكشوف والجداول الخاصة بالحجر والقوامة والوصاية لتنقل إلى مجالسنا أو محاكمنا الحسبية — ما الذى عملناه تمهيداً لذلك .

لست أعتقد أن عملا جدياً قد اتخذ نحو ذلك فيما عدا نظام الشهر العقارى فقد تم تحويل مكاتب الشهر العقارى إلى وزارة العدل التى أصبح لها الاشراف عليها مباشرة وهى تتناول فيما تتناوله ما كان للمحاكم المختلطة من اختصاص ولكنها لم تتناول إلى الآن عملية توثيق العقود الرسميه وتحريرها .

إلى أى المحاكم ستؤول هذه القضايا

المحاكم المختلطة مركزة في الاسكندرية ومصر والمنصورة وبور فؤاد .

ومحكمة الاستئناف المختلطة مركزة فى الاسكندرية .

فإلى أى محاكمنا تؤول هذه القضايا أليس الأمر بحاجة إلى دراسة هذا التحديد . ووضع قانون مؤقت ينظم الانتقال من فترة الانتقال بحيث يكون عام ١٩٤٩ بالنسبة للمحاكم المختلطة فترة تحويل للقضايا تنفيذاً لهذا القانون المؤقت حتى لا يضل المتقاضون بين غياهب المحاكم وبحيث لا تضيع القضايا بسقوط مواعيدها .

وهذه العملية تقتضينا أولا إعادة النظر فى الاختصاص القضائى وتحديد حدود اختصاص كل محكمة ابتدائية وكل محكمة جزئية على هدى الأمور الآتية :

الأول — الاحصاء الدقيق الذى يتم قريبا قبل سنة ١٩٤٩ .

الثانى — الاحصاء الدقيق لعدد القضايا الموجودة بالمحاكم الوطنية الآن .

الثالث — الاحصاء التقريبى لعدد القضايا التى ستؤول إلى مختلف المحاكم الوطنية الجزئية والكلية عن المحاكم المختلطة .

الرابع — الحوادث الجنائية التى يرتكبها الأجانب .

وهذا يقتضى إعادة النظر فى عدد القضاة ووكلاء النيابة ومساعديهم من الكتاب وغيرهم . ويجب لذلك الانتهاء من نظر التشريعات الجديدة ما هو منظور منها وما يجب أن يعد من الان من القوانين التى يجب اعدادها والانتهاء منها لهذا الغرض — قانون المرافعات وقانون الاجراءات الجنائية ، وهما أمام البرلمان . والقانون التجارى ، وهو إلى الآن لم يتم إعادة النظر فيه مع شدة الحاجة إلى ذلك . وقوانين الأحوال الشخصية والطوائف وهو بين يدى البرلمان .

كيف تنتقل إلينا الملفات ؟

القضايا والملفات :

ستنقل إلينا قضايا الأجانب بلغاتهم المختلفة . فهل هيأنا قضاءنا لنظرها ولنظر ماسيقدم بعدها من أجانب بمختلف لغاتهم وسندات محررة بلغات بلادهم ؟

هل هيأنا لهم المساعدين من كتبة ومترجمين ممن يعرفون بعض هذه اللغات ؟ فسيتقدم إليهم مستندات وأوراق كلها بلغات أصحابها . وسيتقدم إليهم ثمانية آلاف ملف كل ما فيها باللغات الأجنبية وكل أوراقها الرسمية باللغة الفرنسية .

فكيف تنظر القضايا ؟

علمت أن هناك لجنة بوزارة العدل أوصت ضمن مقترحاتها بتعريب ملفات القضايا ومحاضر الجلسات ومحاضر التحقيق واستجواب الخصوم والمستندات وتقارير الخبراء

ومذكرات المحامين والاعلانات ومحاضر التنفيذ والبيع في الحالات التي يدعو حسن سير العدالة إلى تعريبها وأيضاً تعريب الأحكام بما لا يتعارض مع معاهدة مونترو .

واعتقادى أن هذا يكاد يكون عسيراً إن لم يكن مستحيلا . فكيف يمكن تعريب ثمانية آلاف ملف ولعل الذين هيأت لهم الظروف الاطلاع على بعض ملفات قضايا المحاكم الابتدائية والاستئنافية ، خصوصا في قضايا الشركات وقضايا الدفع بالذهب وغيرها وغيرها يعلمون الصعوبات التي تحف بهذا الأمر . ولكن ليس معنى هذا عدم معالجة ومحاولة الوصول إلى حل ما .

أيها السادة :

لقد أحسست بهذه الصعوبات من سنة ١٩٤٢ وأعلنت في مناسبات مختلفة أنه يجب :

أولا : انشاء قسم أهلية في كليتي الحقوق بمصر والاسكندرية تكون مهمته تخريج مترجمين يعرفون بعض اللغات الهامة وموثقين لتحرير العقود . وكتبة محاكم ومحضرين يلمون باللغات .

تكون مدة دراسة هذا القسم ثلاث سنوات .

وقد أخذت كلية الحقوق بجامعة الاسكندرية بمقتضى هذا النظام ولكنه لم يشمل قسم الترجمة على ما علمت أخيرا .

أما جامعة مصر فلم تنشىء هذا القسم إلى الآن .

ثانيا — وبمت ان وزارة العدل أنشأت مراكز للدراسات بالاسكندرية والقاهرة والمنصورة يتلقى بها الموظفون الكتابيون بالمحاكم المختلطة والوطنية على السواء دروسا في اللغتين العربية والفرنسية والترجمة ومادتي الرسوم والنظم المتبعة عملا في أقلام الكتاب ويمنح المتفوقون في الامتحانات التي تعقدها هذه المراكز جوائز تشجيعا للوطنيين على الانتساب لهذه المراكز .

والذى ألاحظه أنه يجب أن تتخذ الاجراءات اللازمة لجعل الاختيار في الوظائف الكتابية بالمحاكم التي ستكون مزدحمة أكثر من سواها بالقضايا الآتية من المحاكم المختلطة من هؤلاء وأن يكون الالتحاق بأقسام الدراسة اجباريا وأن تكون الترقية مكفولة لهم بصرف النظر عن الأقدمية .

ثالثاً — تطبيق قانون اللغة العربية وتطبيق اللائحة .

أعلم أن هناك صعوبات تحول دون تنفيذ المادة الثانية عشر من لائحة التنظيم القضائي وهي صعوبات لا ترجع إلى نقص في الرغبة بل إلى عدم وجود المترجمين الكتابيين لذلك يجب من الآن العمل على ترجمة الأحكام المكتوبة بلغة أجنبية إلى اللغة العربية ، والتسامح

فى عدم ترجمة الأحكام العربية إلى اللغات الأجنبية .

كما يجب تنفيذ قانون اللغة العربية على كافة أوراق الاجراءات من الآن سواء بالنسبة لاعلانات الدعاوى أو المستندات أو المذكرات أو الأحكام .

رابعاً — المبانى وأثاث المحاكم :

يخطىء من يظن أن مظهر المحاكم الخارجى لا أهمية له . فأحسن بناء فى بروكسل هو دار العدالة يزورها السائحون كمتحف حديث فيما يزورون .

ولذلك أرجو توجيه العناية إلى المبانى وإلى الأثاث حتى لا يخدع الناظر فى حسن الجوهر بما يراه من سوء حال فى العرض أى المظهر .

المحاماة بعد انتهاء فترة الانتقال :

أما المحاماة بعد انتهاء فترة الانتقال فأمرها ميسر ففى مؤتمر مونترو كان كثير من أعضاء الوفود الممثلة للدول الأجنبية على صلات ثقافية وقضائية بالمحاماة أمام المحاكم المختلطة وقد قدروها تقديرا سجل « بمضابط المؤتمر » كما أشادوا بذكر ما قامت به المحاماة المختلطة من خدمات جليلة للعدالة والقضاء . وعند عرض هذا الأمر على المؤتمر قام مسيو هانسون يناقش فى الموارد التى يجب أن يغذي بها صندوق المعاشات أمام المحاكم المختلطة فرد عليه معالى مكرم عبيد باشا قائلا « ان الحكومة تدرس مسألة المحامين أمام المحاكم المختلطة بالعناية والعطف » فقام مسيو هانسون رئيس محكمة الاستئناف المختلطة سابقا ورئيس وفد النرويج وقال إنه يرغب أيضاً من الوفد المصرى أن يتفضل ويطلب من الحكومة المصرية تبعا لتصريحاتها السابقة التى يحق بمقتضاها لهيئة المحامين لدي المحاكم المختلطة الاعتماد على رغبة هذه الحكومة وتمام عطفها فتأخذ عدتها لتضمن بموارد جديدة مصير الصندوق الخاص بمعاشات أولئك المحامين بحيث يمكن لهذا الصندوق أن يواجه الحالة الجديدة . فقام معالى مكرم باشا وشكر وقال إن المسألة التى أثارها المسيو هانسون وأعضاء آخرون من اللجنة معروضة الان على وزير الحقانية وقد تضمنت لائحة تصريحات قالت فيها الحكومة المصرية ما نصه « تنوى الحكومة فيما يختص بالمحامين أمام المحاكم المختلطة أن تتخذ التدابير الكفيلة بأن تهيء لهم بعد فترة الانتقال قيد أسمائهم فى جدول المحامين أمام المحاكم الأهلية دون شرط مع احتفاظهم بترتيب أقدميتهم »

« وفى مايو سنة ١٩٤٤ وضع مشروع صندوق معاشات المحامين أمام المحاكم المختلطة واسمحوا لى أن أتلو عليكم بعض ماجاء فى بيانى فى هذا الموضوع .

عند ما تم توقيع معاهدة مونترو كانت المسألة التى أشير إليها من المسئوليات التى ألقيت على عاتقى بصفتى وزيراً للعدل — فشرعت فى حلها — وكانت لهؤلاء المحامين طلبات وزعت على أعضاء المؤتمر وأودعت وزارة الحقانية ، ومن بينها أن ترتب لهم الحكومة

المصرية منذ ذلك الحين معاشاً يبدأ من ثلاثين جنيها وينتهى إلى ستين إلى غير ذلك من الطلبات المادية فرأيت ان المحامين أمام المحاكم المختلطة يجب أن يتعاونوا مع الحكومة المصرية فى تدبير موارد صندوق المعاشات . ولو أننا بدأنا سنة ١٩٣٧ بما نبدأ به الآن لأنشىء صندوق المعاشات منذ سبع سنين واساهموا هم فى معظم أعبائه .

والأعباء التى يكلف المحامون القيام بها لصندوق معاشاتهم كثيرة ، فمجلس النقابة يحصل رسماً للقيد وآخر للاشتراك السنوى ورسماً على طلبات تقدير الأتعاب ورسم الدمغة ، فكل هذه الموارد توفر لصندوق المعاشات الخاص بالمحامين الأهليين عشرات الألوف من الجنيهات سنوياً . فلو أننا ألزمنا المحامين بالمحاكم المختلطة بدفع ما يوازيها لصندوق معاشاتهم منذ سنة ١٩٣٧ لتكون له من ذلك احتياطى كبير . هذه المبالغ هى المصدر الأساسى لصندوق معاشات المحامين الأهلين ويجب أن تكون هى المصدر الأساسى لصندوق معاشات المحامين أمام المحاكم المختلطة غير أننا تركنا الحكم فى ديسمبر سنة ١٩٣٧ ، فلما رجعت لوزارة العدل سنة ١٩٤٢ وجدت أن الملف الخاص بهذا الموضوع — بعد أن كان صغيراً لا يتضمن سوى تصريح الحكومة المصرية وطلبات نقابة المحامين أمام المحاكم المختلطة — قد صار متضخما بما ضم إليه من أوراق وجداول وإحصائيات . وظلت الوزارات التى جاءت بعد سنة ١٩٣٩ تبحث على أساس متوسطات الأعمار فى شركات التأمين ، إلى أن غرق فيها البحث ، حتى طمست معالمه وقد ترتب على ذلك أن البحث الذي كان يجب أن يبت فيه عقب مونترو ، أى فى مايو سنة ١٩٣٧ تأخر إلى مايو سنة ١٩٤٤ ، فامتد به الزمن سبعة أعوام كاملة .

لقد تأخر هذا القانون عن أوانه لأنه لو تقرر منذ سنة ١٩٣٧ لترتب عليه قيام حضرات المحامين أمام المحاكم المختلطة بدفع رسوم الدمغة والقيد والطوابع ورسوم تقدير الاتعاب ، ولنمت موارد صندوق المعاشات على حساب حضرات المحامين ولكن ما لا يدرك كله لا يترك كله ، فانه لما واجهتنى هذه المشكلة وجدت لزاما على أن أبادر إلى استئناف السياسة التى كنت مصمما على اتباعها منذ سنة ١٩٣٧ ، وهى سياسة قيام المحامين أمام المحاكم المختلطة بأكبر عبء فى تغذية صندوق المعاشات ، والاسراع فى تقرير هذا القانون معناه أنه من الآن أى من سنة ١٩٤٤ إلى سنة ١٩٤٩ وهى مدة تقدر بنصف فترة الانتقال سيقوم المحامون أمام المحاكم المختلطة بتغذية صندوق المعاشات بأموالهم أما ما يطالب به البعض من رفع العبء عنهم وعدم تكليفهم شيئا فى هذه السنوات الست ، فسيؤدى بنا حين تجىء سنة ١٩٤٩ إلى أن نجد صندوق معاشاتهم شبه خاو ، وسنضطر حينئذ إلى أن ندفع لهم عشرات الآلاف من الجنيهات بدل أن ندفع لهم سنويا نحو ١٠ آلاف جنيه وهذا ليس من بعد النظر فى شىء ونحن لا نقبل أن ننام حتى توقظنا الحوادث

وعلى ذلك فقد وضع صندوق المعاشات أمام المحاكم المختلطة وهو الآن فى سنته الثالثة . وبوضع هذا المشروع حققت أمنية من أهم الأمانى للمحامين أمام المحاكم المختلطة بل اطمأنوا على مصيرهم بعد انتهاء مدة الانتقال الاطمئنان كله

وقد كان عدد المحامين أمام المحاكم المختلطة فى أكتوبر سنة ١٩٣٧ (٩٩٥) وفى ديسمبر سنة ١٩٤٣ (٨٣٠) وفى آخر إحصاء وصلنى أمس من مجلس نقابتهم يبلغ عددهم (٧٨٦) موزعين كالآتى . (٦٥٥ محاميا أمام محكمة الاستئناف المختلطة) و(٧٩ محاميا أمام المحاكم الابتدائية) و(٥٢ محاميا أمام المحاكم الجزئية) تحت التمرين . وعدد المصريين بينهم يزيد عن الأجانب . ومنذ شهر أكتوبر سنة ١٩٣٧ لم يقيد إلا مصريون

ما الذى يجب علينا بالنسبة لهم :

إنهم بطبيعة الحال موعودون بالقيد فى جدول المحامين أمام المحاكم الوطنية ولكن الأمر يقضى تشريعا لأن قانون المحاماة الحالى يحول بين بعضهم وبين القيد لذلك يجب أن يتناول التشريع المنتظر « تحديد معنى احتفاظهم بترتيب أقدميتهم التى وردت فى التصريح السابق لمصر » فهل المقصود منها أن يكون القيد أمام الاستئناف المختلط مقيدا فى جدول الاستئناف أمام المحاكم الوطنية أم أن المقصود أن هذه الأقدمية تحتسب بالنسبة لصندوق المعاشات فقط

كل هذه المسائل وأمثالها يجب أن تدرسها من الان لجنة ثلاثية يشترك فيها وزير العدل والنقابتان .

كذلك يجب دراسة موقف الصندوقين المحتمل في سنة ١٩٤٩ فالقانون يضع أمام المحامين أمام المحاكم المختلطة أمرين إما أن ينقلوا إلى المحاكم الوطنية وعندئذ لا يتقاضون معاشا إلا حسب القانون وإما أن يتنازلوا فى خلال سنة من تاريخ حل نقابتهم عن قيد أسمائهم بجدول المحاماة الوطنية محتفظين بذلك بحقهم فى المعاش المنصوص عليه فى هذا القانون — بشرط أن يطلبوا ذلك كتابة لمجلس إدارة الصندوق فى الميعاد المذكور وأن يدفعوا كل سنة مبلغا للصندوق « معادلا للاشتراك السنوى الذى يؤديه المحامون المقيدة أسماؤهم بجدول المحاماة الوطنية حتي يبلغوا سن الستين أو الخامسة والخمسين أو الخمسين حسب الأحوال . ويجوز للحكومة مع ذلك أن ترخص لصندوق المعاشات فى منح المحامين لدى المحاكم المختلطة رأس مال يستبدلون به حقهم فى المعاش .

وفى الوقت الحاضر تمنح نقابة المحامين المختلطة على ما أعلم ٢٠ ج شهريا كمعاش كامل لـ ٢٤ محامياً ولستة محامين ثلاثة أرباع معاش ولثلاثة محامين نصف معاش والموجود فى صندوق معاشاتهم نحو ستين ألف جنيه .

أيها السادة :

أخشى أن أكون قد أطلت عليكم وفرضت عليكم الاستماع لبحوث جافة ولكن شفيعي إليكم إنني قد أشركتكم معي فى كل ما يجول بخاطرى ويملك على زمام تفكيرى بالنسبة لمصير النظام القضائى ونظام المحاماة فى اكتوبر سنة ١٩٤٩ .

إن الحياة تتراءى لنا من خلال الأيام ساحرة خلابة حتى يتم لقضائنا الوطنى فى صباح يوم ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ أن يتسلم بيديه بقية رسالته فى توزيع العدالة بين سكان مصر جميعاً ولكنه إذا طاب للبعض أن يتطلع للشمس الطالعة بشوق وأمل فيجب علينا جميعاً أن نسهر الليل عاملين لتهيئة انظمتنا ورجالنا للمسئوليات الجديدة حتى تطالعهم شمس الأمل متأهبين للعمل .

لقد أعلنت فى مناسبات ماضية ما للقضاء المختلط وللمحامين أمامه من أياد وقلت أن هذا النظام عند ما ينتهى ماديا فسيبقى فى نفوسنا معنويا ماثلا فى ذلك الهرم المبنى من الأحكام الرصينة المتينة ومن المبادىء الحكيمة الخالدة ، التى تضمنتها أحكام سبعين عاما .

كما أعلنت فى مناسبات سابقة مبلغ إيمانى بما وصل إليه القضاء الوطنى من المكانة السامية والأهلية التامة لتلقى الأعباء الجديدة التي ستلقي عليه بثقة واطمئنان لذلك أرجو ألا يظن أحد أنني فيما عالجت وأعالج من شئون استعداد القضاء الوطنى وتأهبه قد خامرنى أقل شك فى أهليته وكمال استعداده فان ما أشرت إليه من مقترحات وما أبديته من ملاحظات لا يمت بأية صلة إلى القضاء فى ذاته بل إلى إدارة شئون القضاء وهو من عمل السلطة التنفيذية وإلى مساعديه ولا يتصل من قرب أو بعد بكفاية القضاء وإنما هو متصل بالظروف والملابسات التى لا أريد أن يفاجأ بها نظامنا القضائى من غير تأهب كامل .

إنني فى كل ما أبديته وأعلنته إنما أردت ألا يشكو قضاؤنا الوطنى من عدم تعبيد السبل أمامه وتيسير الوسائل للقيام بالعبء الذى سيتلقاه على أحد كاهليه بعد ما خصص الكاهل الثانى لعبئه الحالى ، بل لعل التفكير فيما فكرت فيه هو عنوان الشعور بالمسئولية والقيام بالواجب .

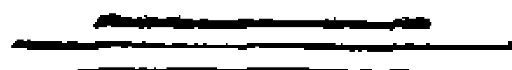
أما قضاؤنا الوطني فقد امتحن امتحاناً شديداً من عام ١٩٣٧ إلي اليوم فبرهن عن جدارته وحقق الأمل فيه لا فى المحاكم الوطنية وحدها بل فى المحاكم المختلطة فى فترة الانتقال .

فقد أعلن المغفور له السير رتشارد فوكس فى يوم الاحتفال بمولد فترة الانتقال « انه سعيد بأن يعلن فى هذا الموقف أن القضاة المصريين لا يقلون عن زملائهم الأجانب من حيث العلوم الفقهية والثقافة القانونية والتفانى فى تأدية وظيفتهم وأن المسئوليات الجديدة الكبرى

التى ألقيت على عاتقهم وكانوا لها أهلا لكفيلة بالتفاهم التام الذى سيؤلف فى المستقبل بين أعضاء عائلتنا القضائية الأجانب والمصريين أكثر مما ألف فى الماضى » ولعل هذا الصوت الذى غاب صاحبه عن الدنيا حديثاً قد أكدت الأيام وأيدت الحوادث صحة كل ما أعلنه وما أمله .

ولقد أعلن خطيب آخر غيبة القبر أيضا هو المغفور له الأستاذ جورج رسوس نقيب المحامين لدى المحاكم المختلطة وممثل اليونان فى مؤتمر مونترو فى نفس يوم ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ مانصه : — « وإذا كنت أعلن باسم رجال المحاماة المختلطة دون تفرقة أننا نشترك بمرح وإخلاص وبلا تحفظ فى هذا الاحتفال فلأننا بصفتنا خدام الحق والعدالة لا يسعنا إلا تأييد مطالب الشعب المصرى الكريم معتبرين الغاء كل قيد يحد من سيادته كعمل عادل مهما تكن نتائجه بالنسبة لمصالح مهنتنا » .

إن هذه الأقوال التي وضع عليها الدهر خاتم الأبدية والخلود من خير ما يقال في أهلية مصر لتولى القضاء بين جميع سكان وادى النيل . وإنني قبل أن أغادر مكانى أشعر من جديد بواجب شكر حضراتكم على تفضلكم بتشريف هذه الدار والاشتراك فى إلقاء بعض النور على المسائل التى ستواجهنا قريبا اشتراكا منطوياً على الرغبة الصادقة فى إبرازها وفى حلها الحل الجدير بكرامتنا ومنزلتنا بين الأمم والسلام .



العددان الخامس والسادس فهرست السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			(١) قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية
١٧٥	٤٣٧	٥ مارس ١٩٤٥	استئناف . تأجيل القضية لأول مرة في حضرة المتهم . على المتهم دون حاجة إلى إعلانه أن يتتبع سير الدعوى من جلسة إلى أخرى حتى يصدر الحكم . إهماله ذلك . استئنافه الحكم الصادر عليه بعد الميعاد متمسكا بأن الميعاد لا يسرى فى حقه من يوم صدور الحكم وإنما يسرى من يوم إعلانه إليه . لا يقبل . شأنه شأن من يعلن بالجلسة ثم لا يحضر .
١٧٦	٤٣٩	« « «	محكمة استئنافية . استئناف الحكم يترتب عليه طرح جميع وقائع الدعوى على المحكمة الاستئنافية . من واجب هذه المحكمة أن تفصل فى الموضوع بناء على ما تراه هى من أوراق الدعوى ووقائعها . قولها أن المحكمة الابتدائية هى صاحبة التقدير الصحيح والتفسير السليم للفعل الذى وقع وعدته هى إهانة لها . خطأ .
١٧٧	٤٤٠	« « «	حكم . بيان الواقعة . بيان ما كانت عليه حالة العين من ضعف الابصار . ذكر أن الضربة التى أوقعها المتهم هى التى سببت فقد الابصار كله . بيان كاف للواقعة .
١٧٨	٤٤١	« « «	نصب . ذهاب أحد المتهمين ومعه كتب إلى المجنى عليه فى مقر عمله . إيهامه بأنه موفد من قبل وزير الأوقاف لبيع هذه الكتب إياه وتقديمه له بطاقة فيها ما يدل على أن له صلة بوزارة الأوقاف . مخاطبة المتهم الآخر المجني عليه على اثر ذلك فى شأن هذه الكتب . تحقق أركان جريمة النصب . عدم تأكيد المتهم الذى تحدث تليفونيا أنه وزير الأوقاف . لا يهم ما دام أنه تعمد أن يكون حديثه بحيث يفهم منه المجنى عليه أنه الوزير . عدم اتصال المتهم الذى حمل الكتب به فى بادئ الأمر واتصاله ببعض الموظفين الذين يعملون معه . لا يهم أيضا .

العددان الخامس والسادس — فهرست — السنة السابعة والعشرون

العددان الخامس والسادس فهرست السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			المجني عليه فى هذه الجريمة . هى بالتقويم الهجرى (المادة ٢٥١ ع = ٢٨٩) ٢ — نقض وإبرام . حكم أدان المتهم فى جريمتين وأوقع عليه عقوبة واحدة طبقا للمادة ٣٢ عقوبات . تبرئة المتهم من إحداهما . العقوبة المحكوم بها تدخل فى نطاق المادة التى تعاقب على الجريمة الباقية . صحة العقوبة .
١٩٨	٤٨٢	٢ ابريل ١٩٤٥	اغتصاب . التهديد بقصد الحصول على المال . اتصال المتهم بالمجنى عليه بالواسطة لا مباشرة . إبلاغ الأمر إلى البوليس . سماع البوليس أقوال المجنى عليه والوسيط . وضع البوليس خطة لضبط الواقعة . ضبط المتهم بعد استيلائه على خمسة جنيهات من المجنى عليه . شروع فى ارتكاب جريمة التهديد بقصد الحصول على مال القول بأن دفع المال كان تنفيذا للخطة الموضوعة لا تحت تأثير التهديد . لا محل له ما دامت الواقعة شروعا (المادة ٢٨٣ ع = ٣٢٦)
١٩٩	٤٨٤	» » »	١ — خطف . مخطوف لم يبلغ درجة التمييز . تحقق عنصر الاكراه أو التحايل . (المادة ٢٥٠ ع = ٢٢٨) ٢ — إثبات . دليل . لا يشترط أن يكون سابقا للحادث أو معاصرا له . استخلاص اشتراك المتهم فى الخطف من مساهمته فى رد الطفل بعد استيلائه على المبلغ المدفوع له من أجل ذلك .
٢٠٠	٤٨٦	» » »	تعويض . اشتراك المضرور فى الخطأ الذى نشأ عنه الضرر . يقتضى توزيع التعويض بينه وبين الغير الذى تسبب هو معه فى الضرر بنسبة خطأ كل منهما . (المادة ١٥١ مدنى)
٢٠١	٤٨٧	» » »	سب علنى . دفع المتهم بأن المجنى عليه هو الذى ابتدره بالسب . لا محل له . محل هذا الدفع أن تكون الجريمة جريمة

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			تمت فيها . لا يبطل الحكم ولو كان لم يحكم له بتعويض بناء على أي أساس كائنا ما كان مدع حضر الدعوى وتبين عند الانتهاء من نظرها أنه لم يكن دفع الرسوم المستحقة . ذلك لا يكون سببا لبطلان الاجراءات التي تمت في حضوره . الرسوم ليست إلا ضريبة مفروضة على التقاضي ـ ٢ ـ قوة الشيء المحكوم فيه . تصدى المحكمة الجنائية وهي تحقق الدعوى إلى واقعة أخرى بحثتها وقالت فيها كلمتها من جهة تعلقها بالدعوى المنظورة أمامها . لا تثريب عليها في ذلك . قولها هذا لا تلتزم به المحكمة التي ترفع أمامها الدعوى عن تلك الواقعة .
٢٠٧	٥٠٥	٩ ابريل ١٩٤٥	وصف التهمة . تكييف المحكمة الاستئنافية لواقعة الدعوى تكييفا يخالف ما كيفتها به المحكمة الابتدائية . هذا خلاف في الوصف القانوني . لا تعديل في وصف التهمة .
٢٠٨	٥٠٧	» » »	تفتيش . عامل في شركة . تفتيشه عملا بنظام الشركة . صحيح على أساس الرضاء به بقبوله العمل في الشركة تحت هذا النظام .
٢٠٩	٥٠٩	» » »	دفاع . تعارض مصلحة المتهمين . الاكتفاء بمدافع واحد عنهما . يعيب الاجراءات . مثال .
٢١٠	٥١٠	» » »	معارضة . تكليف المتهم بالحضور . محكوم عليه غيابيا في مواد المخالفات والجنح . معارضته في الحكم . النص على أن المعارضة تستلزم ضمنا التكليف بالحضور في أول جلسة يمكن تكليف المعارض بالحضور فيها . ذلك مفاده أن الدعوى تكون مرفوعة أمام المحكمة بناء على مجرد التقرير بالمعارضة وأن المعارض يكون ، دون حاجة إلى إعلانه ، مكلفا بالحضور . كون العمل قد جرى على تحديد جلسات لنظر المعارضات على غير ما هو مشار إليه في نصوص القانون .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			ذلك لا يقتضى تكليف المتهم بالحضور . يكفى إخبار المتهم بيوم الجلسة بصفة رسمية على أية صورة . إخطار المعارض كتابة وقت تقريره بالمعارضة باليوم الذى عين لنظر معارضته كاف لاثبات علمه بيوم الجلسة . (المادتان ١٣٣ و ١٦٣ تحقيق)
٢١١	٥١٢	٩ أبريل ١٩٤٥	قذف . العلانية . بلاغ ضد قاضى بالمحاكم المختلطة . طبعه فى مطبعة وتوزيعه على مستشارى محكمة الاستئناف المختلطة والنائب العـام وإعطاء نسخة منه إلى مستحق فى الوقف . اعتبار المحكمة العلانية غير محققة بهذه الأعمال . الأسباب التى بنت عليها ذلك مؤدية إلى ما انتهت إليه . لا تصح المجادلة فى ذلك لدى محكمة النقض .
٢١٢	٥١٤	١٦ ابريل ١٩٤٥	١ — قوة الشىء المحكوم فيه . جريمة إدارة محل عمومى بدون رخصة . جريمة مستمرة . المحاكمة فى الجرائم المستمرة لا تشمل إلا الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى . تدخل إرادة الجانى فى استمرار الحالة الجنائية . يكون جريمة جديدة تجوز محاكمته من أجلها . الحكم السابق لا تكون له حجية أو اعتبار بالنسبة إليها . الحكم ببراءة متهم من تهمة إدارته مطعما عموميا بدون رخصة . استمراره فى إدارته على الرغم من إلغاء الرخصة . معاقبته على ذلك مهما كان سبب الحكم السابق ببراءته . لاخطأ — ٢ — محل عمومى . فتح محل مكان آخر سبق الحكم باغلاقه . مجرد الاخطار لا يكفى فى هذه الحالة . لابد من استصدار ترخيص جديد (القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بالمحال العمومية)
٢١٣	٥١٦	» » »	قوة الشىء المحكوم فيه . دعوى مباشرة على شخص بطلب عقابه على ما وقع منه من قذف والحكم عليه بتعويض للمدعى المدنى . الحكم ابتدائيا ببراءة المتهم وبرفض طلب التعويض .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			استئناف المدعى دون النيابة . القضاء بالتعويض تأسيسا على المادتين ١٥٠ و ١٥١ مدنى . تعرض المحكمة لاثبات واقعة القذف . لا اعتراض عليه ما دامت الدعويان المدنية والجنائية رفعتا معا أمام المحكمة الجنائية . الحكم فى الدعوى الجنائية لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى المدنية . أساس التعويض عن كل فعل ضار هو المادتان ١٥٠ و ١٥١ ولو كان الفعل الضار يكون جريمة .
٢١٤	٥١٨	١٦ ابريل ١٩٤٥	إجراءات . محكمة جنائية . دعوى زنا . نزاع فى مسألة فرعية (قيام الزوجية) . تبين المحكمة عدم إمكان الفصل فى هذا النزاع من الجهة المختصة . عليها أن تفصل فى الدعوى حسبما يتراءى لها من ظروفها وتصرفات الخصوم فيها .
٢١٥	٥١٩	» » »	مبان . تقديم متهم بتهمة إجراء تعديلات فى منزله دون ترخيص مخالفا بذلك المواد ١ و ٢ و ١٨ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . القضاء عليه بتصحيح أو هدم الأعمال المخالفة لنص المادة ٨ دون بيان وجه مخالفة هذه المادة . قصور فى الحكم .
٢١٦	٥٢٠	» » »	١ — القسوة المعاقب عليها بالمادة ١٢٩ عقوبات . مدلولها . الأفعال المادية التى تقع على الأشخاص مهما خفت جسامتها . لا يدخل فى مدلولها الأقوال والاشارات — ٢ — تعويض . القضاء به لطالبه على أساس أنه مقابل للضرر الذى لحقه من الجريمة . قول الحكم إن المدعى ذكر أنه مستعد بعد الحكم للتبرع بما يحكم له به على سبيل التعويض . لا يطعن فى الحكم .
٢١٧	٥٢٣	» » »	استعمال أوراق مزورة (تذاكر توزيع كيروسين) استدلال المحكمة على ثبوت علم المتهم بالتزوير من توقيعه على ظهر التذكرة وتوكيده صحتها . لا يكفى . خصوصا إذا كان الحكم قد أثبت أن الاختلاف بين الأوراق المزورة والأوراق الصحيحة يدق على النظر العادى .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			الشهود مع سبق اعتراضه عليه . الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض . الدفع بعدم قبول الطعن لسبق قبول الحكم بتنفيذه . لا يقبل . ــ ٢ ــ إثبات . مانع أدبى من الحصول على دليل كتابي (قرابة) تقريره . موضوعي . (المادة ٢١٥ مدنى) ٣ ــ حكم . تسبيبه . تضمن الحكم أسبابا غير سليمة . لا يعيب الحكم ما دام فيه من الأسباب الأخرى ما يبرر قضاءه .
٢٢٩	٥٥٠	أول يونيه ١٩٤٤	مسئولية . مقاول . القضاء بمسئوليته وحده عن الأضرار التى حصلت من جراء تنفيذ عملية عهدت بها إليه الحكومة . تأسيسه على أن الضرر وقع منه وحده بأسباب مؤدية لذلك . وضع الحكومة مواصفات العملية وعدم استطاعة المقاول الخروج عنها . لم يكن يمنعه من اتخاذ الاحتياطات الواجبة لمنع الضرر عن الغير عند تنفيذ المقاولة .
٢٣٠	٥٥٢	٨ يونيه ١٩٤٤	إثبات قرائن . اعتماد المحكمة فى حكمها على القرائن لاثبات تنازل المدعى عن أرض بعضها وقف وتزيد قيمتها على عشرة جنيهات . خطأ .
٢٣١	٥٥٥	« « «	حكم . تسبيبه . بيع من غير مالك . بطلانه ليس بطلانا جوهريا . يصح إذا أجازه المالك . القضاء ببطلان عقد بمقولة أنه صدر من غير مالك دون إيراد الأدلة الكافية على أن القدر المبيع لم يكن بالذات مملوكا للبائع وقت صدور هذا العقد . قصور فى الأسباب .
٢٣٢	٥٥٧	١٩ اكتوبر ١٩٤٤	قوة الشيء المحكوم فيه . دعوى مطالبة بريع . تمسك المدعي عليه بأنه أنفق الريع على المدعية به فى أثناء فرضها . القضاء بالزامه بالريع . رفعه دعوى على المدعية يطالبها فيها بمصاريف علاجها التى سبق له التمسك بها فى دفع دعوى الريع . القضاء بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها بالحكم السابق . فى محله . موضوع الدعويين واحد وهو التخالص من الريع . كون التخالص حصل بالوفاء بالريع نقدا أو بصرفه فى العلاج . لا أثر له فى وحدة الموضوع . (المادة ٢٣٢ مدنى)

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			الحكم . لايعتبر تغييراً فى سبب الدعوى . هذه الزيادة مما يتبع الأصل (المادة ٣٦٨ مرافعات) ٣ — اختصاص . عقد مسلم بصدوره من المتوفى . تكييفه بأنه وصية . من اختصاص القضاء المدنى . جهة الأحوال الشخصية لا اختصاص لها إلا إذا كان النزاع قائماً حول صحة الوصية وعدم صحتها — ٤ — وصية . الوصايا الواجب قيدها بالسجل المعد لذلك بالبطركخانات وختمها بختم المجلس الملي . هى الوصايا الصريحة فى الأيصاء لا الوصايا المستورة في عقد آخر — ٥ — عقد . تحصيل محكمة الموضوع من ظروف الدعوى أنه وصية . الاستدلال على ذلك بأدلة مؤدية إليه . لا معقب عليها فيه .
٢٣٦	٥٦٨	١٦ نوفمبر ١٩٤٤	١ — إثراء على حساب الغير . محل تطبيق هذه النظرية . لا محل لتطبيقها إذا كان هناك عقد يحكم علاقات الطرفين . مثال فى دعوى إجارة أطيان — ٢ — وفاء . مجرد إرسال خطاب موصى عليه من المدين للدائن يقول عنه المدين إنه كان به مبلغ الدين وإن الدائن لم يقبله . لايعتبر طريقا للوفاء . عرض الدين يجب أن يكون حقيقيا (المادة ١٧٥ مدنى) ٣ — حجز . تصالح الدائن مع المدين على مقدار الدين وكيفية أدائه . وجود باق للدائن في ذمة المدين . توقيعه حجزاً على ممتلكاته بمقتضى الحكم الذى قضى له بما جاء فى الصلح . لا تصح مطالبته بتعويض عن ذلك .
٢٣٧	٥٧١	» » »	رهن . مالكان على الشيوع . بيع أحدهما حصة شائعة من الملك المشترك . وضع المشتري يده عليها . رهن الآخر جزء مفرزاً منه . طلب المرتهن الحكم له على الراهن فى مواجهة المشترى بحبس العين المرهونة وتسليمها إليه حتى يوفى إليه الرهن . رفضه . محل هذا الطلب عند حصول

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			القسمة ووقوع هذا القدر فى نصيب المرتهن
٢٣٨	٥٧٣	٢٣ نوفمبر ١٩٤٤	اختصاص : ١ — الأعمال الصادرة من السلطات العامة في معني المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم . تقرير وصفها القانونيـة من اختصاص المحاكم . خضوع قاضى الموضوع فيما يقرره من ذلك لرقابة محكمة النقض — ٢ — العمل الادارى مجلس بلدى الاسكندرية . الأوامر التى يصدرها فيما هو من اختصاصه من شئون المدينة . أوامر إدارية فى معنى المـادة ١٥ المذكورة — ٣ — الترخيص بالانتفاع الفردى بالأملاك العامة . إعطاؤه . رفضه . الرجوع فيـه . أعمال إدارية هو ليس عقد إيجار . — ٤ — ترخيص من المجلس البلدى بشغل كشك للبلدية . انتهاء أجـله . استيلاء المجلس عليه بالطرق الادارية . عمل إدارى يحرم على المحاكم تعطيله . (الأمر العالى الصادر فى ٥ يناير سنة ١٨٩٠ بانشاء المجلس البلدى لمدينة الاسكندرية والمـادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)
٢٣٩	٥٧٦	» » »	حكم . تسبيبه . دعوى تثبيت ملكية . تقـديم صورة رسمية من العقد الذى يستند إليه المدعى . تقديمه مستندات للاستدلال بهـا على أن بعض إخوته بدد العقد الأصلي . رفض دعوا بمقولة إن واقعة التبديد لم يقم دليل عليها وإن الصورة لاتقوم مقام الأصـل . عدم التعرض للمستندات المقدمة . قصور فى الأسباب . بطلان الحكم .
٢٤	٥٧٨	» » »	١ — شفعة . درجة القرابة كيفية حسابها . ابن عمة البائع فى الدرجة الرابعة . تجوز الشفعة فيما يبيع له . ٢ — ورقة الضد . لايحتج بهـا إلا فيما بين المتعاقدين سواء أكانت ثابتة التاريخ أم غير ثابتة مادامت لم تسجل . عقـد

العددان السابع والثامن
السنة السابعة والعشرون

المحاماة

شهرا مارس وابريل
سنة ١٩٤٧

قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية (١)

[برئاسة حضرة صاحب السعادة سيد مصطفى باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة جندى عبد الملك بك وأحمد محمد حسن بك وأحمد على علوبه بك وأحمد فهمى ابراهيم بك مستشارين وحضور حضرة صاحب العزة محمد عبد الفتاح نصير بك رئيس النيابة]

٢٨٣

١٤ مايو سنة ١٩٤٥

جنسية . الفصل فيها . من اختصاص المحاكم الاهلية .

المبدأ القانونى

الفصل فى الجنسية من اختصاص المحاكم تقضى فيها على أساس ما يقدم لها من أدلة . ومتى أقامت حكمها فى ذلك على ما يؤدى إليه فلا تجوز مجادلتها أمام محكمة النقض

المحكمة

« حيث ان الطاعن يدعى فى الوجه الأول من أوجه الطعن على الحكم أنه استند فى قضائه بقبول الدفع المقدم من المطعون ضده وبعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعويين الجنائية والمدنية على ماقدمه من أوراق للاستدلال بها على رعويته اليونانية ومن بينها الخطاب الصادر من وزارة الخارجية المصرية إلى محافظ القنال وفحواه أن الفصل فى أمر جنسية المطعون ضده موقوف على ماثبت من التحريات فى شأن بنوته الشرعية لجان كوكونيس المعترف له بالجنسية اليونانية . ويقول الطاعن أن الحكم حين تحدث عن هذا الخطاب ذكر أنه محرر فى ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ والواقع أن تاريخه الصحيح هو ٨ من ديسمبر سنة ١٩٣٧ وقد كان تأخير التاريخ سببا فى ذهاب الحكم إلى أن هذا الخطاب كان آخر ماأبدته الوزارة من رأى فى موضوع الجنسية فقضى بما قضى به متأثرا بهذه الواقعة الخاطئة . وقد طلب الطاعن التحقق من التاريخ بمراجعة الخطاب المودع إدارة الجنسية فى وزارة الداخلية .

---

(١) استنبط مبادىء هـذه الاحكام حضرة الاستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والابرام وراجعها وأقرها حضرة صاحب السعادة سيد مصطفى باشا رئيس محكمة النقض والابرام .

« وحيث ان الحكم وان كان قد ذكر أن الخطاب المشار اليه تاريخه فى سنة ١٩٤٢ وقال بأنه آخر خطاب صدر من الوزارة إلا أنه انتهى من حديثه عن هذا الخطاب بأن قال «ويستفاد من هذا الخطاب أمران متلاصقان أولهما أن جان كوكونيس معروف بالجنسية اليونانيـة ومعترف بذلك من الوزارة مافى ذلك شك وثانيهما أن اثبات أن المتهم هو ابن جان كوكونيس الشرعى حتى يعامل مثله بالصفة اليونانية ليس من شأن وزارة الخارجية أو اختصاصها وبالتالى فان المختص بالفصل فى هذه البنوة وتقدير قيمة المستندات التى تقدم عنها هو الجهة القضائية صاحبة الشأن فى ذلك» ولما كان هذا منه يدل على أن أمر تاريخ خطاب الوزارة لم يكن ذا أثر فى النتيجة التى قال الحكم بأنها مستفادة منه فان مجادلة الطاعن فى صحة ذلك التاريخ لا يكون لها من جدوى.

« وحيث ان حاصل الأوجه الباقية هو أن الحكم استند فى قضائه إلى شهادة صادرة من قنصلية دولة اليونان ببورسعيد وعلى حكم صادر من محكمة جنح قنصلية اليونان باسكندرية بغرفة المشورة وكذا على صورة حـكم من مقاطعة بللوس بجزيرة قبرص . ويقول الطاعن عن الشهادة ان الحكم اعتبرها صادرة من القنصلية بما لها من اختصاص ولائى علاوة على اختصاصها القضائى وهذا خطأ لأن القنصلية لم تحرر الشهادة بصفتها هيئة قضائية تفصـل فى مسألة البنوة كما تقضى بذلك لائحة التنظيم القضائى المرافقة لمعاهدة منترو ولذا فان الشهادة لا تعتبر حكما ولا اشهادا شرعيا من محكمة قنصلية . أما عن حكم غرفة المشورة فانه لم يفصل فى بنوة المطعون ضده إلى جان كوكونيس بل قضى بأن لا وجه لاتخاذ الاجراءات الجنائية ضده فيما أسند اليه من تزويره دفاتر وسجلات القنصلية اليونانية فضلا عن أن غرفة المشورة ليست سلطة حكم . وأما عن حكم مقاطعة بللوس بجزيرة قبرص فانه غير مصدق عليه من وزارة الخارجيـة المصرية طبقا لقواعـد القانون الدولى .

« وحيث ان الحكم ذكر الدفع الذى أبداه المطعون ضده فقال ـ « وحيث ان المتهم دفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى لأنه يونانى التبعية وقال شرحا لذلك انه الابن الشرعى لجـان كوكونيس المعروف بالصفة اليونانية والمقيد بدفاتر القنصليـة اليونانية منذ عام سنة ١٩٠٥ وانه يحمل من الشهادات الصادرة من القنصلية والأحـكام والمستندات الأخرى مايدل على أنه ابن لذلك الرجل وأنه يعامل أسوة بأبيه بهذه الصفة أيضا وقد قدم هذه الأوراق والشهادات التى يستند اليها» وبعد أن أورد مايقضى به قانون الجنسـية من أن القضاء وحده هو المختص بالفصل فى مسائل الجنسية وبتقدير الأدلة التى تقدم للاثبات فيها عرض لبحث المستندات التى يستند اليها المطعون ضده فذكر الشهادة الصادرة من القنصلية اليونانية والتى تقرر أنه ابن جان ورعية يونانية ويقيم ببورسعيد ومقيد بانتظام بسجلات قيـد الرعايا بهذه القنصلية تحت رقم ٢٧٤ (ك) بناء على شهادة من عمودية أرموبوليس باسم والده جان كوكونيس المعترف به من الحكومة المصرية . . . . . الخ وتحمل هـذه الشهادة الصورة

الفتوغرافية للمتهم . صدرت هذه الشهادة من القنصلية اليونانية بما لها من اختصاص ولائى واشهادي علاوة على اختصاصها القضائى مثلها فى ذلك مثل المحاكم الشرعية في اصدار الاشهادات والأعلامات الشرعية فلها قيمتها ويجب احترامها ولا محل للقول بعد ذلك بأنها غير معتمدة أو مصدق عليها من وزارة الداخلية أو الخارجية إذ لم يصبح لهذا التصديق شأن بعد صدور قانون الجنسية » ثم تحدث عن باقى أوراق الدعوى فقال : « على أن هذه الشهادات ليست وحدها الدليل المقدم من المتهم فانه قدم أيضا حكما صادرا من غرفة المشورة بمحكمة جنح قنصلية اليونان بالاسكندرية بتاريخ ٤ مارس سنة ١٩٣٨ وفحواه أن الأستاذ فتيادس المحامى قدم شكوى ضد المتهم لقنصل اليونان ببورسعيد قال فيها أن المتهم يدعى ديمترى أركاديو ، ولكنه تمكن بواسطة التزوير فى دفاتر وسجلات القنصلية اليونانية بالزقازيق على النحو المبين بالشكوى من انتحال اسم ديمترى ينى كوكونيس وطلب التحقيق فى أمر هذا التزوير ومحاكمة فاعله . وبعد إجراء هذا التحقيق أحيلت الدعوى إلى غرفة المشورة فقضت بألا وجه لاتخاذ الاجراءات الجنائية ضد ديمترى يني كوكونيس (المتهم) وذلك لعدم وجود أدلة كافية مما يدعو إلى عدم الالتفات لما جاء بورقة الاتهام كما جاء فى أسباب هذا الحكم أيضا مايشير إلى تسليم غرفة المشورة بأن ينى أطانياش كوكونيس وهو نفسه المعبر عنه فى خطاب وكيل وزارة الخارجية وباسم جان . ا . كوكونيس هو والد المتهم فهذا الحكم الصادر من محكمة قنصلية يتبعها المتهم يثبت فى أسبابه ومنطوقه أن المتهم هو الابن الشرعى لجان « ا » كوكونيس المعروف بالصفة اليونانية لدى وزارة الخارجية منذ عام سنة ١٩٠٩ كذلك يثبت من الحكم الصادر من محكمة مقاطعة بافوش بجزيرة قبرص « المستند الأخير من حافظة المتهم » أن الشهادة الصادرة من عمدة ومشايخ ناحية ليمونا بجزيرة قبرص « وهى محل ميلاد المتهم » والتى تعتبر أن اسم المتهم ديمترى ينى أنتاسيو أركاديو كوكونيس الشهير باسم ديمتري ينى كوكونيس صحيحة صادقة . وحيث انه يستفاد من مجموع هذه الأوراق المقدمة من المتهم أن بنوته لجان ا . كوكونيس ثابتة من الشهادات الصادرة من القنصلية اليونانية وآخرها الشهادة المؤرخة ٨ يناير سنة ١٩٤٥ وهى السلطة أو الجهة التى تملك اصدارها وكذا من حكم غرفة المشورة بالمحكمة القنصلية ولما كان جان . ا . كوكونيس معترفا له بالصفة اليونانية من قديم من وزارة الخارجية فيكون المتهم من رعايا دولة اليونان ويعامل بهذه الصفة أيضا ـ هذه الأوراق كافية لاثبات صحة الدفع علاوة على ما قدمه المتهم فى جلسة المرافعة الأخيرة من الأوراق التى اطلعت عليها المحكمة وبها حكم صادر من محكمة بور فؤاد المختلطة قضى باختصاصها بنظر قضية يختصم فيها المتهم ومنها كتاب صادر من المفوضية اليونانية بمصر أرسلته إلى الأستاذ استلفينو كاديونس المحامى اعترفت فيه بأن ديمترى ينى كوكونيس (المتهم) لايزال متمتعا بالجنسية اليونانية وتأسيسا على ماتقدم يكون الدفع صحيحا ويتعين قبوله والغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم

اختصاص المحاكم الأهلية .

« وحيث انه يبين من ذلك ان الحكم قد أسس قضاءه فى جنسية المطعون ضده على أدلة متعددة لم تقل المحكمة عنها أن واحدا منها كان كافيا عندها بسبب أن له حجة خاصة . ولما كانت هذه الأدلة فى مجموعها من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها وكان الفصل فى الجنسية من اختصاص المحاكم فان مجادلة الطاعن لا تقبل منه لتعلقها بموضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن أحمد محمد السوقى المدعى بالحق المدنى ضد ديمترى جان اراكاديو المنتحل اسم بنى كركوتيس فى قضية النيابة رقم ٩١٣ سنة ١٥ ق)

٢٨٤

١٤ مايو سنة ١٩٤٥

تلبس . مشاهدة بعض المسروق فى حيازة المتهم موضوعا فى الفضاء أمام طاحونته . تلبس . تفتيش طاحونته ومخزنه بواسطة ضابط البوليس . فى محله .

(المادتان ٨ و ١٨ تحقيق)

المبدأ القانونى

متى كان المتهم قد شوهد حائزا لبعض المسروق عن طريق وجوده فى الفضاء أمام الطاحونة التى فى حيازته ، فإنه يكون ، بمقتضى المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات ، فى حالة من حالات التلبس بالجريمة تخول ضابط البوليس . بناء على المادة ١٨ من القانون المذكور ، تفتيش الطاحونة والمخزن اللذين عثر فيهما على باقى المسروق .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يتمسك فى طعنه بأن التفتيش الذى اعتمد الحكم المطعون فيه على ماتحصل منه باطل لعدم وجود اذن به من النيابة العمومية وقد أجرى فى غيبة الطاعن بمعرفة موظف ليس له الحق فى اجرائه . وليس صحيحا ماجاء بالحكم من أن ابن الطاعن كان حاضرا ولم يعترض لأن هذا لا يصحح التفتيش إذ الرضاء به يجب أن يكون صريحا ومدونا بالكتابة . وفضلا من هذا فان الواقعة لاعقاب عليها لأن حجر الخفاف مال مباح غير مملوك للحكومة لأنه يوجد فى الأراضي المملوكة للافراد والممتدة على شاطىء البحر وهذه الأراضى نفسها يجوز تملكها بوضع اليد . ومع ذلك فالمادة ٣١٨ عقوبات لا تنطبق على الواقعة كما قالت المحكمة بل الذى ينطبق لو كان هناك عقاب هو القرار الوزارى الصادر فى ٦ مارس سنة ١٩١٢ الذى يقضي بغرامة لا تتجاوز مائة قرش ومصادرة مايضبط . مع ملاحظة أنه لم يصدر من المحافظ أو المدير المختص أمر بتنفيذ هذا القرار في جهة الواقعة . وفوق هذا فقد سبق أن رخص للطاعن فى استخراج حجر الخفاف كما ثبت من شهادة مفتش المناجم أن الطاعن دفع ٨ جـ و ٢٠٠ مليم قبل تاريخ الحادث على سبيل التأمين نظير القيمة المراد استخراجها من الحجر .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « فى يوم ٢٣ مارس سنة ١٩٤٤ بدائرة مركز رشيد ، سرق كمية من حجر الخفاف المبينة الوصف والقيمة بالمحضر

للحكومة المصرية » . والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دانه وقال فى ذلك « ان المتهم (الطاعن) دفع بلسان محاميه ببطلان تفتيش ماكينة الطحين المملوكة له والمخازن الملحقة بها بدعوى أن مفتش المناجم وهو ليس من رجال الضبطية القضائية ذهب بصحبة ضابط بوليس نقطة ادكو وأجريا تفتيش الماكينة والمخازن الآنفة الذكر دون استصدار أمر من النيابة بتفتيشها . وحيث ان الملازم أول حسن ملاك ملاحظ نقطة أدكو أثبت فى محضره أن مفتش المناجم قدم له بلاغا ذكر فيه أثناء مروره بناحية أدكو لاحظ أن المتهم يقوم باستخراج ونقل وتشوين كميات من الحجر الخفاف من شاطىء البحر بجوار ماكينة الطحين تعلقه بدون تصريح بذلك من المصلحة إلى آخر ما جاء بالبلاغ المرفق بمحضر ضبط الواقعة فاستصحب الضابط المفتش وأحمد محمد قاسم أحد مشايخ ادكو وقصدوا ماكينة المتهم حيث قابلوا أحد أولاده ولاحظوا وجود حوالى عشرين طنا من حجر الخفاف وثمانية عشر جوالا تحوى خفافا مطحونا فى أرض فضاء أمام الطاحونة فدخلوها وعثروا على عشرة أجولة بداخلها خفاف مطحون تحت فتحات غربال الطاحونة وفتح المفتش مخزنا مجاورا لها فوجدوا به خمسة عشر جوالا معبأة بالخفاف المطحون وكمية تقدر بثلاثة أجولة بدون تعبئة . وقد ذكر مفتش المناجم فى بلاغه كما ذكر فى محضر ضبط الواقعة أنه وجد كميات من حجر الخفاف مشونة فى أرض فضاء واقعة أمام طاحونة المتهم . ولما كان التصريح الممنوح له من مصلحة المناجم انقضى منذ حوالى سبعة شهور وتبين أن هذا الخفاف مسروق من أرض الحكومة فبادر وقدم بلاغا لضابط نقطة ادكو . وحيث انه يتضح مما تقدم أن ضابط البوليس شاهد المتهم متلبسا بجريمة سرقة حجر خفاف مملوك للحكومة فجاز له اذن دخول طاحونة المتهم ومخازنه واجراء تفتيشها عملا بنص المادة ١٨ من قانون تحقيق الجنايات للبحث عن أحجار أخرى مسروقة على أن أحد أولاد المتهم كان حاضرا كما سبق البيان وابن المتهم يملك الاذن بالدخول فى غياب والده ولم يثبت أنه اعترض على دخول الضابط ومن معه الطاحونة المملوكة لهم ويعتبر هذا رضا منه بالتفتيش ومن ثم كان الدفع فى غير محله ويتعين رفضه . « وحيث ان محمد حسن خليل أفندى مفتش المناجم أدلى فى التحقيق وبالجلسة أنه أثناء مروره على مناطق الخفاف بادكو وجد مقادير منه مشونة فى أرض فضاء أمام طاحونة المتهم . ولما كان التصريح الذى منحته مصلحة المناجم للمتهم لاستخراج حجر الخفاف قد انقضت مدته فى ٢٥ أغسطس سنة ١٩٤٣ أى قبل الحادث بنحو سبعة شهور وكان قد مر من شهرين سابقين على بلاغه رقم ٢٣ مارس سنة ١٩٤٤ ولم يشاهد حجرا خفافا أمام الطاحونه فضلا عن أنه وجد الحجر الخفاف مبتلا بماء البحر اعتقد أن المتهم سرق الخفاف من أراضى الحكومة ونقله بنفسه لطاحونته لطحنه بغية تضليل رجال السواحل فى نقطة المعدية وعدم اشتباههم فى أنه حجر خفاف فأبلغ الأمر لضابط بوليس نقطة أدكو الذى استصحبه هو وشيخ البلد إلى

طاحونة المتهم فوجدوا نحو عشرين طنا من الخفاف فى الأرض الفضاء الواقعة أمام الطاحونة وبجوارها ثمانية عشر جوالا بداخلها خفاف مطحون وقد تحجرت من هطول الأمطار عليها — وبدخول الطاحونة وجدوا نحو عشرين جوالا معبأة خفافا مطحونا جديدا وكمية تقدر بعشرة أجولة من الخفاف المطحون وعثروا بالمخزن على خمسة عشر جوالا بداخلها خفاف مطحون وبجوار هـذا كمية منه تقدر بثلاثة أجولة — وحيث أن المتهم أقر بضبط حجر الخفاف في طاحونته وفي المخازن المجاورة بها وقال بأنه من متخلفات التصاريح القديمة التى منحتها له مصلحة المناجم إذ لا يمكنه استخراج الخفاف بدون تصريح منها وقال بأنه قـدم طلبا فى ٨ مارس سنة ١٩٤٤ للمصلحة وشفعه بمبلغ ثمانية جنيهات ومائتى مليم قيمة الاتاوة والتأمين عن عشرين طنا إلا أن التصريح لم يرد له بعد وأقر بأن المصلحة لم تمنحه تصاريح برقم ٦٦ وهو لمدة ثلاثة شهور اعتبارا من ٢٥ مايو سنة ١٩٤٣ إلا أنه عاد ودفع التهمة المسندة اليه فى مرافعته الشفوية بالجلسة والمذكرة المقدمة منه بأن الخفاف لا يعتبر من أملاك الحكومة بل هو من الأموال المباحة التى يجوز لأى شخص أن يمتلكها إذ أنه يتواجد فى أراضى الأهالى أو فى أراضى لم تضع الحكومة يدها عليها ولم تستعملها بطريقة ما وخلص من هـذا إلى القول بأن القرار الوزارى الصادر فى ٦ مارس سنة ١٩٤٢ قضى بتوقيع غرامة لا تتجاوز مائة قرش على من يتجارى على أخذ رمال أو أحجار أو حصي أو موادا أخرى من الشواطىء أو الأراضى التى تتكون من طمى البحر أو التى ينكشف البحر عنها وذلك فى السواحل التى تعين بقرار من المحافظ او المدير وقال بأن قرارا لم يصدر بعد بشأن ساحل أدكو .

« وحيث انه عن الدفع الذى أبداه المتهم فى محضر ضبط الواقعة فقد شهد مفتش المناجم بأنه مر على طاحونة المتهم من شهرين سابقين علي بلاغه ولم يشاهد حجر خفاف بها . فضلا عن أنه لاحظ ابتلال حجر الخفاف المضبوط بماء البحر مما يتعذر معه القول بأنه متخلف من تصريح انتهى فى ٢٥ أغسطس سنة ١٩٤٣ ولم يمنح تصريحا بعد . أما عن الدفاع الذى أبداه محاميه بالجلسة وفى مذكرته فقد جاء بكتاب مدير مصلحة المناجم رقم ٣ أغسطس سنة ١٩٤٤ بأن حجر الخفاف عبارة عن مقذوفات بركانية تحملها أمواج البحر من أوربا إلى أن تتراسب على الشواطىء المصرية الشمالية ثم تلتصق بأرض الشاطىء فتصبح جزءا منه . ولما كانت الشواطىء من أملاك الدوله العامة بحكم الفقرة الرابعة من المـادة التاسعة من القانون المدنى فان الخفاف يصبح بحكم الالتصاق ملكا للدولة أيضا فلا ينطبق اذن عليه القرار الوزاري المشار اليه على أنه بالرجوع إلى التصاريح رقم ٦٦ الممنوح للمتهم ورقم ٧٣ و٧٧ الممنوحين لمحمد أبوجهل و ٧٢ الممنوح لخاليدس . وهذه الثلاثة الأخيرة مودعـة فى الدعوى ٨٣٧ جنح سنة ١٩٤٤ يتضح أنه نص فيها على أن مصلحة المناجم صرحت لهم باستخراج وجمع ونقل الخفاف من الأرض المملوكة للحكومة جهة ادكو فى مسافة خمسة كيلومترات شرق وغرب الطابية مما يدل على أن هذه المنطقة المعدة لاستخراج

الجفاف فى حيازة الحكومة ويكفى لتوفر هذه الحيازة فيما يتعلق بالحكومة مقاس وتحديد منطقة معينة . ولا ريب فى أن أخذ شىء منها يعد سرقة . وحيث انه لما تقدم كانت التهمة ثابتة قبل المتهم وعقابه ينطبق على المادة ٣١٨ عقوبات وترى المحكمة نظرا لعدم وجود سوابق له ولظروف الحادثة ايقاف تنفيذ العقوبة عملا بالمادتين ٥٥ و ٥٦ عقوبات .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه أولا ــ قد تعرض لدفاعه المشار اليه ورد عليه ردا صحيحا مستمدا من الأدلة القائمة فى الدعوى فانه ــ وقد شوهد لديه بعض المسروق فى حيازته موضوعا فى الفضاء أمام طاحونته ــ يكون بمقتضى المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات حقيقة فى حالة من حالات التلبس بالجريمة تخول الضابط القضائى وهو ضابط نقطة البوليس بناء على المادة ١٨ من القانون المذكور تفتيش مكانية اللذين فتشهما ــ وهما الطاحونة والمخزن ــ وعثر فيهما على باقى المسروق . ولذلك فلا محل لما يشكو الطاعن منه فى هذا الصدد ــ وثانيا قد أثبت بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها ، أن الأحجار التى وجدت لديه من ملك الحكومة وأنه اختلسها اختلاسا دون أن يكون بيده تصريح بالاستيلاء عليها . ومتى كان الأمر كذلك فان ادانته بجريمة السرقة كما ذهبت اليه المحكمة تكون صحيحة خلافا لما يقول به ومجادلته على الصورة الواردة فى طعنه لا يكون لها فى جملتها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد محمد عبده ويفه ضد النيابة العامة رقم ١٠٢١ سنة ١٥ ق)

٢٨٥

١٤ مايو سنة ١٩٤٥

تحقيق . تمكين المجنى عليه أثناء التحقيق الابتدائى من رؤية المتهم قبل أن يعرض عليه بين آخرين . خطأ متعلق بالتحقيق من الوجهة الفنية . لا يؤثر فى صحة المحاكمة . حكم . أخذ المحكمة بأقوال المجنى عليه فى هذه الصورة بأنه تبين المتهم وقت الواقعة وتعرف على شخصه . عدم إيرادها أسبابا لذلك . لا ينهض سببا لنقض حكمها . معناه اطمئنانها إلى صحة هذا الدليل على الرغم من أن المواجهة لم تجر على وفق الاصول الفنية .

المبدأ القانونى

إن خطأ المحقق أثناء التحقيق الابتدائى بتمكينه المجنى عليه من رؤية المتهم قبل أن يعرض عليه بين آخرين للاستيثاق من صدق قوله بأنه تبينه وقت الواقعة وتعرف على شخصه ــ ذلك ليس من شأنه أن يؤثر فى صحة إجراءات المحاكمة لكونه مما يتعلق بالتحقيق من الناحية الفنية . أى من حيث طريقة السير فيه ومباشرة أعماله وتتبع خطواته من الناحية العملية البحت لا من الناحية القانونية . وإذا كانت المحكمة مع ذلك قد أخذت بأقوال المجنى عليه فلا يجوز مطالبتها ببيان سبب أخذها بها ، لأنه معروف ومعلوم وهو اطمئنانها إلى صحة هذا الدليل مع علمها بكل الظروف التى أحاطت به . ومنها كون المواجهة قد أجريت على غير أصولها الفنية .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه أن عماد الحكم المطعون فيه فى ادانته شهادة المجني عليه وقد تمسك الدفاع بأنها لاقيمة لها لأن المحقق من رجال البوليس جمع المجنى عليه والمتهم فى مكان واحد أثناء التحقيق قبل أن يحضر وكيل النيابة فلم تعمل عملية عرض صحيحة للتحقق من صدق قول المجني عليه فانهدمت بذلك كل قيمة لقول المجنى عليه ولا يمكن ان يضار المتهم من جراء اهمال المحقق أو خطئه بل يجب قانونا أن يستفيد من كل نقص فى التحقيق على الرغم من أن هذا الدفاع جوهرى هام فان المحكمة لم ترد عليه . وهذا منها قصور يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بجناية السرقة بالاكراه قد بين الواقعة الجنائية بما تتوفر فيه جميع العناصر القانونية لتلك الجناية ثم أورد الأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوع هذه الواقعة منه — ومتى كان الأمر كذلك وكانت الأدلة التى استند اليها الحكم من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى طعنه لا يكون لها فى جملتها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لاشأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها . أما ماوقع فيه المحقق من تمكين المجنى عليه رؤية المتهم قبل أن يعرض عليه بين آخرين أثناء التحقيق الابتدائى للاستيثاق من صدق قوله بأنه تعرف على شخصه وميزه وقت الواقعة فانه مع التسليم به ليس من شأنه أن يؤثر فى صحة الاجراءات لأنه متعلق بالتحقيق من جهته الفنية أي بطريقة السير فيه ومباشرة أعماله وتتبع خطواته الخ من الناحية العملية البحت لا من الناحية القانونية . هذا . وما دامت المحكمة قد صدقت رواية المجنى عليه واعتمدت عليها فى قضائها فلا تجوز مطالبتها ببيان السبب لأنه معروف ومعلوم وهو اطمئنانها إلى صحة هذا الدليل الذى أخذت به وهى عالمة بكل الظروف التي أحاطت به ومنها عدم إجراء المواجهة المشار اليها فى الوقت المناسب .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن أبو ساطى أحمد حسن ضد النيابة العامة رقم ١٠٢٣ سنة ١٥ ق)

٢٨٦

١٤ مايو سنة ١٩٤٥

حكم . تسبيبه . طلب هام . عدم إجابته . وجوب الرد عليه . مثال . خفير مزلقان سكة حديدية . طلبه ضم قضية فيها تحقيقات تدفع عنه المسئولية . تأجيل محكمة أول درجه الدعوى لضم هذه التحقيقات . فصلها فى الدعوى دون أن تضم . تمسكه لدى المحكمة الاستئنافية بهذا الطلب . عدم التفات هذه المحكمة إليه وفصلها فى الدعوى دون أن ترد عليه . قصور .

المبدأ القانونى

إذا كان المتهم ، وهو خفير مزلقان سكة حديدية ، قد طلب إلى محكمة الدرجة الأولى ضم قضية خاصة بمصلحة السكك الحديدية ، بها تحقيقات إدارية سئل فيها سائق القطار والكمسارى وناظر المحطة ، تدفع عنه المسئولية

فأجلت المحكمة نظر الدعوى إلى جلسة أخرى لضم تلك التحقيقات ، ولكنها حكمت فى الدعوى دون أن تضمها ، ثم لدى المحكمة الاستئنافية أصر الدفاع على هذا الطلب ولكنها هى ايضا لم تلتفت إليه وفصلت فى الدعوى دون أن ترد عليه . فان هذا يكون قصورا يعيب حكمها . إذ هذا الطلب من الطلبات الهامة التى يجب على المحكمة الرد عليها إذا لم ترإجابتها

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الطاعن طلب إلى المحكمة ضم قضية معينة بها تحقيقات إدارية أجرتها مصلحة السكك الحديدية أسفرت عن عدم مسئوليته ولكن المحكمة لم تلتفت إلى هذا الطلب .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة وعلى الحكم المطعون فيه ، أن الطاعن طلب إلى محكمة أول درجة ضم قضية خاصة بمصلحة السكك الحديدية بها تحقيقات إدارية سئل فيها سائق القطار والكمسارى والناظر . فأجلت المحكمة نظر الدعوى إلى جلسة أخرى لضم تلك التحقيقات ولدى المحكمة الاستئنافيه اصر الدفاع عن الطاعن على هذا الطلب ولكن المحكمة لم تلتفت إليه وفصلت فى الدعوى دون أن ترد عليه .

« وحيث ان عدم الرد على هذا الطلب الهام قصور يعيب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بغير حاجة إلى البحث في باقى أوجه الطعن .

(طعن محمد رزق عوض ضد النيابة العامة رقم ١٠٢٧ سنة ١٥ ق)

٢٨٧

١٤ مايو سنة ١٩٤٥

دفاع . محاميان عن متهم . تأجيل القضية مرات بناء على طلب الدفاع عنه . طلب أحد المحامين نظر الدعوى . مرافعته هو ومحام آخر نيابة عن زميله الذى لم يحضر . عدم تمسك أحد بضرورة سماع المحامى الذى لم يحضر . نعى المتهم على المحكمة أنها أخلت بحقه فى الدفاع . لا يصح .

المبدأ القانونى

إذا كانت القضية قد أجلت ثلاث مرات بناء على طلب الدفاع عن المتهم . وفى الجلسة الأخيرة طلب أحد المحامين الحاضرين معه نظر الدعوى ، وترافع هو ومحام آخر نيابة عن زميله الذى لم يحضر ، ولم يبد من المتهم ولا من المحاميين اللذين دافعا عنه ما يفيد أن هناك ضرورة لسماع المحامى الذى لم يحضر ، فلايجوز للمتهم أن ينعى على المحكمة أنها فوتت عليه حقه فى أن يقوم بالدفاع عنه من اختاره ووثق به من المحامين .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتلخص فى ان الحكم المطعون فيه اعتمد فى إدانة الطاعن على ماقاله من وجود خصومة بينه وبين المجنى عليه وعلى أقوال خادم هذا الأخير وهو محمود ابو العينين . أما الخصومة فيقول الطاعن أن الحكم بناها على الشروع فى قتل المجني عليه وتوجيه التهمة

الى الطاعن مع ان التحقيق عن تلك التهمة قد حفظ ولم يأت الحكم بدليل يؤيد مقارنة الطاعن للجريمة كذلك بنى الخصومة على زواج عبد الحميد مشرف ابن عم الطاعم من ابنة المجنى عليه وماتلا ذلك من طلاق وخصام وظاهر انه لا شأن للطاعن شخصيا بهذا الأمر . وأما الشاهد فقد قال الحكم أنه تحقق من أقواله أن الطاعن قد اطلق على الأقل العيار الأول الذى أصاب المجنى عليه من اليسار مع ان هذا الشاهد قد اضطربت أقواله اضطرابا لا يصح ان يتغاضى الحكم عنه وان يعتبرها معه مؤدية إلى مارتب عليها .

« وحيث ان الحكم حين اشار إلى الخصومة بين الطاعن وبين المجنى عليه قال « وحيث ان ماسلف بيانه من الوقائع قد ثبت لدى المحكمة ثبوتا كافيا فالخصومة الدافعة إلى القتل قد ثبتت مما أورده حضرة المحقق نقلا عن أوراق الجناية رقم ٥٦٤٨ سنة ١٩٤٠ مركز طنطا وفيها ان محمد محمد شتات قد شرع في قتله في ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٤٠ وانه اتهم عبد الحميد محمد مشرف ومحمد كريم مشرف غير ان النيابة لم تأخذ بهذا الاتهام وقيدت القضية ضد مجهول يضاف الى ذلك بيانا لدواعى الخصومة الدافعة إلى القتل مادل عليه التنازل المقدم ضمن أوراق الدعوى والرقيم ٢ يوليو سنة ١٩٤٢ وهو يفيد ان نجيته محمد مشرف قد تصالحت مع زوجها محمد محمد شتات وتنازلت عن حكمى النفقة الصادرين ضده وقد وقع هذا التنازل من الزوجة فى وقت كان زوجها قد طلقها فيه طلاقا بائنا دلت عليه وثيقة الطلاق المقدمة والمؤرخة فى ٦ يونيه سنة ١٩٤٢ . وما من شك فى ان الزوجة ما كانت لتتنازل عن حكمى النفقة فى ٢ يونية سنة ١٩٤٢ لو انها كانت محيطة بأن زوجها قد طلقها بائنا فى ٦ يولية سنة ١٩٤٢ مما يقطع فى ان الطلاق قد وقع بغير علمها وان زوجها قد اخفاه عنها وهو إذ اخفاه تظاهر أمامها بالرغبة فى الصلح تلك الرغبة التى انخدعت بها الزوجة والتى كان لها أثرها فى التنازل عن حكمى النفقة . وما من شك فى ان هذا السلوك الخادع من محمد محمد شتات كان له أثره البالغ فى اسخاط المتهمين عليه نظرا لما بينهما وبين مطلقته من صلة القربى الوثيقة واحدهما أخوها والآخر ابن عمها . . . وظاهر من ذلك ان الحكم ذكر عن حادث الشروع فى القتل ما يطابق الثابت في الأوراق من سبق توجيه الاتهام إلى الطاعن ولم يقل بثبوت مقارفته الجريمة موضوع ذلك الاتهام فلم يكن إذا بحاجة لذكر مايتطلبه الطاعن أما مجادلته فى تقدير المحكمة الأثر الذى تركه فى نفسه موضوع الطلاق الخاص بابن عمه وما يثيره في شأن أخذ المحكمة بشهادة الشاهد فان ذلك لا يقبل أمام محكمة النقض إذ هو فى مجموعه نقاش موضوعى فى أدلة الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به . »

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر ان الطاعن كان له محاميان تغيب أحدهما بناء على عذر لديه ولكن المحكمة رفضت التأجيل لحضوره فاضطر المحامى الحاضر ان يترجل الدفاع دون استعداد وقد فوت هذا على الطاعن حقه فى ان يقوم بالدفاع عنه من اختاره ووثق به من المحامين .

« وحيث ان الثابت فى محاضر الجلسات

ان نظر الدعوى قد تأجل ثلاث مرات بناء على طلب الدفاع عن الطاعن وانه فى الجلسة الأخيرة طلب أحد المحامين الموكلين عنه نظر الدعوى ثم ترافع هو ومحام آخر نيابة عن زميله الذى لم يحضر ، ولم يبد من الطاعن نفسه ولا من المحاميين اللذين دافعا عنه مايشير إلى ضرورة سماع المحامى الذى لم يحضر ومتى كان الأمر كذلك فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الوجه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد كريم مشرف ضد سعديه محمد شناعه المدعية بالحق المدنى فى قضية النيابه رقم ١٠٣٠ سنة ١٥ ق)

٢٨٨

١٤ مايو سنة ١٩٤٥

إخفاء أشياء مسروقة . فعل الاخفاء . تحققه بكل اتصال فعلى بالمال المسروق مهما كان سببه او الغرض منه ومهما كانت ظروف زمانه أو مكانه أو سائر أحواله . مثال . سيارة .

(المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢)

المبدأ القانونى

إن فعل الإخفاء ، كما هو معرف به فى القانون ، يتحقق بكل اتصال فعلى بالمال المسروق مهما كان سببه أوالغرض منه ومهما كانت ظروف زمانه أو مكانه أو سائر أحواله . فاذا كانت الواقعة أن المتهمين أخذوا سيارة سرقوها وعرضوا على شخص شرائها فقبل إذا هم ذهبوا بها إلى مكان ما ، ذوافقوه وساروا بها إلى هذا المكان وهو معهم ، فانه بهذا يكون قد شارك سائر المتهمين فى حيازة السيارة المسروقة . وخصوصا إذا كان هو ، فضلا عن ذلك ، قد زود السيارة بالوقود وادعى أنه هو المالك لها عند ما فاجأه الخفير داخل السيارة مع زملائه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الواقعة كما هى ثابتة بالحكم المطعون فيه لا يعاقب القانون عليها لأنه ثابت أن صفقة الشراء لم تتم للطاعن والمساومة فى الثمن لم يقل بها أحد ، فالواقعة لا تعدو أن تكون على أسوأ الفروض شروعا فى إخفاء أشياء مسروقة وتكون إذن لا عقاب عليها مادام تسليم السيارة للطاعن أو حيازته لها فعلا لم يقل به أحد . اما وجود الطاعن بالسيارة أثناء ضبطها فغير منتج لأن الحيازة فى هذه الحالة عرضية مادامت سابقة على حصول الشراء أو التفكير فى إتمام الصفقة وثابت أن أحد المتهمين بالسرقة هو الذى كان يقود السيارة كما أن عملية تسليم السيارة لا تتم إلا بالتنازل عن الرخصة ولقد دفع الطاعن بهذا كله ولكن المحكمة لم ترد عليه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على آخرين بسرقة السيارة وعلى الطاعن باخفائها مع علمه بسرقتها . ومحكمة أول درجة دانته وقالت ذلك . « أن الوقائع تتلخص فى أن المجنى عليه أدخل سيارته بالجاراج الساعة ١١ ونصف مساء ، وفى الساعة ٩ ونصف صباحا لم يجدها فابلغ البوليس واتضح أن باب الجاراج فتح بمفتاح مصطنع أو بالضغط

اليسير عليه لعدم احكامه . وفى اليوم التالى بينما كان أمين أحمد الكيلانى أحد خفراء مركز بنها يراقب الطريق شاهد هذه السيارة واقفة بالطريق العام وقد اطفئت أنوارها فاشتبه فى الأمر وتقدم إليها حيث وجد بها المتهمين الثانى والثالث والخامس (الطاعن) وادعي هذا الأخير أن السيارة له ثم حاول الهرب فهدده باطلاق النار عليه وتمكن من ضبطه هو وزميليه . وعند استجواب البوليس للمتهمين الثاني والثالث اعترفا بأنهما سرقا السيارة من شبين القناطر وأن المتهمين الأول والرابع اشتركا معهما فى ارتكاب الحادث وأنكر المتهم الخامس اشتراكه معهم وحيث أن الخفير أمين أحمد الكيلانى شهد بالوقائع السالفة الذكر وادعاء المتهم الخامس أن السيارة له ومحاولته الهرب . وحيث أن المتهمين الثلاثة الأول اعترفوا بسرقتهم للسيارة واشتراك المتهم الرابع معهم وبذهابهم بها إلى القاهرة وأضاف إلي ذلك المتهمان الثانى والثالث عند سؤالهما في البوليس أنهما اتفقا مع المتهم الخامس على شرائها فقبل بشرط تسليمها فى طنطا وركب معهما ولكن السيارة تعطلت فى بنها وضبطوا بها . كما قرر أيضا المتهم الثالث أنه أخبر المتهم الخامس بأن السيارة مسروقة . وحيث أن المتهم الخامس أنكر قبوله شراء السيارة أو علمه بأنها مسروقة وادعى أنه وجد المتهمين الثانى والثالث ذاهبين بالسيارة إلى طنطا ولما كان لديه عمل بها ركب معهما وأحضر لها صفيحة بنزين مقابل الأجرة وأنكر محاولة الهرب الا أنه انضح من مراجعة أقواله في البوليس

أنه معترف بهذه المحاولة معللا ذلك بأنه خشى أن يضرب الخفير . . . . . وحيث أن تهمة الاخفاء المسندة إلى المتهم الخامس ثابتة من ضبطه بالسيارة مع المتهمين الثاني والثالث واعتراف هذين الأخيرين فى البوليس بقبول هذا المتهم شراء السيارة على شرط توصيلها إلى طنطا وإحضاره البنزين لهم وأدعائه أن السيارة ملكه ثم محاولته الهرب . كما شهد بذلك الخفير أمين أحمد الكيلانى وما قرره المتهم الثالث في البوليس من أنه أخبر هذا المتهم بأن السيارة مسروقة . . . والمحكمة الاستئنافية قضت بتأييد هذا الحكم لأسبابه وزادت عليها قولها ـ أنه فيما يتعلق بما أثاره الدفاع عن المتهم الرابع (الطاعن) من أن الواقعة المنسوبة إلى المتهم لو صحت لما كونت جريمة إذ أن شراءه السيارة لم يتم بعد فيرد عليه بأنه لا يشترط فى جريمة أخفاء الأشياء المسروقة أن يكون هناك بيع وشراء كما يقصده القانون المدنى بل يتحقق الاخفاء ماديا بتسليم الشيء المسروق أو حجزه أو حيازته بأى صفة كانت فمن شارك السارق فى أكل الطعام المسروق أو فى الاتفاق من النقود المسروقة أو بدد أو تصرف بالاشتراك مع السارق فى المبالغ المسروقة مع علمه بسرقتها فهو مخف لها . وحيث أنه ثابت من أقوال المتهمين الأول والثانى والثالث أنهم أخذوا السيارة إلى المتهم الرابع وعرضوا عليه شراءها فقبل إذا هم ذهبوا بها إلى طنطا فوافقوه وساروا جميعا بالسيارة والمتهم معهم فيعتبر المتهم قد شارك بذلك سائر المتهمين فى حيازة السيارة المسروقة بل وظهر بمظهر المالك لها

فقد زود السيارة بالبنزين اللازم لهـا كما انه ادعى أنه مالك لها عندما فاجأه الخفير أمين أحمد الكيلانى داخل السيارة مع زملائه وهذا ما يقصده القانون بمعنى الاخفاء

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيـه حين دانه بجريمة إخفاء السيارة المسروقة مع العلم بسرقتها قد بين الواقعة الجنائية بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونيـة للجريمة المذكورة وأورد الأدلة والاعتبارات التى استخلصت المحكمة منها فى منطق سليم الحقائق القانونية التى قالت بها . ومتى كان الأمر كذلك وكان فعل الاخفاء كما هو معرف به فى القانون يتحقق بكل اتصال فعلى بالمال المتحصل عن السرقة مهما كان سببه أو الغرض منه ومهما كانت ظروف زمانه أو مكانه أو سـائر أحواله وكانت الواقعة كما هى ثابتة بالحكم تفيد أن يد الطاعن على السيارة المسروقة كانت إخفاء بالمعنى المتقدم ذكره ، فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى طعنه لا يكون لها فى الواقع وحقيقة الأمر من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها ممـا لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقـه بمحكمة الموضوع وحدها

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن السيد محمد عياد ضد النيابه العامه رقم ١٠٣١ سنه ١٥ ق)

٢٨٩

١٤ مايو سنة ١٩٤٥

عقوبة . أدانة المتهم لمخالفته مقتضى المادتين ١٥٥ و٣/٣٣٦ ع توقيع عقوبة واحدة عليه هى الغرامة . القضاء بتغريمه خمسين جنيها . خطأ . وجوب تصحيحه بجعلها عشرين جنيها . (المادتان ١٣٦ و ٢٩٣ ع — ١٥٥ و ٣٣٦) .

المبدأ القانونى

إن القانون سواء فى المـادة ١٥٥ ع أو فى المـادة ٣٣٦ فقرة ثانية قد نص على أن عقوبة الغرامة لاتزيد على عشرين جنيها مصريا وإذن فاذا كان الحكم قد أدان المتهم لمخالفته مقتضى هذين النصين ، ولـكنه رأى للظروف التى ذكرها توقيع عقوبة واحدة عليه وأن تـكون هذه العقوبة هى الغرامة فقط ، ومع ذلك قضى بتغريمه خمسين جنيها ، فانه يكون قد أخطأ ويجب تصحيحه بجعل الغرامة عشرين جنيها فقط .

المحكمة

« حيث ان النيابة العامة تتمسك فى طعنها بأنها استأنفت الحـكم الابتدائى الصادر فى الدعوى لأنه قضى بغرامة تزيد على الحـد الأقصى المقرر بكل من المادتين ١٥٠ و ٣٣٦ من قانون العقوبات ولكن المحكمة الاستئنافية أيدت الحكم المذكور مع مافيه من خطأ .

« وحيث أن الدعوى العمومية رفعت على المتهم بأنه « أولا ـ تدخل فى وظيفـة من الوظائف الحكومية من غير أن تكون له صفة

رسمية من الحكومة أو اذن منها بذلك وذلك بأن ادعى أنه مفتش تموين وأجرى عملا من مقتضيات مفتش التموين بأن طاف بمحلات البقالة المملوكة للتجار المذكورين فى المحضر وجرد مافى عهدتهم من مواد التموين وثانيا ـ شرع فى الاستيلاء على كمية الشاى المبينة القدر والقيمة بالمحضر والمملوكة لشاكر خليل سيد بطريق الاحتيال وذلك باتخاذ اسم كاذب بأن ادعى أنه مفتش التموين وأراد استلام الشاى الذى بمحل المجني عليه المذكور موهما إياه بمصادرته وقد خاب أثر الجريمة لسبب لادخل لارادة المتهم فيه هو تشكك المجنى عليه فى الأمر ورفض التسليم ـ وثالثا سرق مبلغ ٣٠ ثلاثين قرشا مملوكة لأحمد عبد المجيد . والحكم الابتدائى دانه بالجريمتين الأولى والثانية وبرأه من الثالثة وقضي بتغريم المتهم عن التهمتين الأولى والثانية ٥٠ جنيها مع الأمر بوقف التنفيذ وبراءة المتهم من التهمة الثالثة وقال فيما قاله فى ذلك ـ « ان التهمة المسندة إلى المتهم تتلخص فى الوصف الأول وهو تدخله فى إحدى الوظائف العمومية دون أن تكون له صفة رسمية أو إذن . وذلك بادعائه أنه مفتش تموين والوصف الثانى وهو أنه شرع فى الاستيلاء على كمية من الشاى المبينة بالمحضر والمملوكة لشاكر خليل باتخاذه صفة غير صحيحة بقصد الاستيلاء على الشاى لسلب بعض ثروة المجنى عليه وخاب أثر ذلك الفعل لسبب لا دخل لارادة المتهم فيه وهو تشكك المجنى عليه فيه ... وحيث ان تهمة الشروع فى النصب انما تقوم على الثابت من أقوال المستجوبين بالمحضر وبالجلسة من أن المتهم انتحل الصفة غير الصحيحة وهى صفه مفتش التموين وكانت هذه الصفة وسيلة لتحقيق الاتهام ولتمكنه من الاحتيال على المجنى عليه لسلب بعض ثروته . » وحيث ان ركن الاحتيال الثابت فى المادة ٣٣٦ عقوبات إنما هو الفعل المعاقب عليه فى المادة ١٥٥ عقوبات « وحيث ان الجرائم المسندة إلي المتهم بهذا الوصف إنما وصفت عن فعل واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لاتقبل التجزئة ويتعين على المحكمة فى هذه الحالة أن تقضى بتطبيق المادة ٣٢ عقوبات « وحيث ان المحكمة وهى تقضى بعقاب المتهم فى حدود الفقرتين والوصفين السابقين ومع تطبيق المادة ٣٢ عقوبات لاتغفل من حسابها خلو صحيفة المتهم من السوابق والظروف والملابسات التى أحاطت بالمتهم وبأن الفعل فى الجريمة الكبرى وهي جريمة الشروع فى النصب لم يعد أن يكون شروعا والمحكمة إذ تقضي بالعقوبة تقضى بوقف التنفيذ .

والمحكمة الاستئنافية أيدت هذا الحكم لأسبابه وزادت عليها قولها : ـ واعتبار أن الجريمة الأشد الواجب تطبيق عقوبتها عن التهمتين الأوليين هى جريمة التداخل فى الوظيفة العمومية المنطبقة على المادة ١٥٥ عقوبات وجعل ايقاف التنفيذ لمدة خمس سنوات تبدأ من اليوم عملا بالمادتين ٥٥ و ٥٦ أو المادة عقوبات .

« وحيث انه لما كان القانون سواء فى المادة ١٥٥ أو المادة ٣٣٦ فقرة ثانية عقوبات قد نص على أن عقوبة الغرامة لا تزيد على عشرين جنيها وكان الحكم المطعون فيه قد دان المطعون ضده لمخالفته مقتضى هذين النصين ورأى للظروف التى ذكرها توقيع

عقوبة واحدة عليه من أجل الجريمتين اللتين دانه بهما وأن تكون هذه العقوبة هي الغرامة فقط فان قضاءه بتغريمه ٥٠ جنيها يكون خاطئا ويجب في سبيل تصحيحه على مقتضى القانون نقضه وجعل الغرامة ٢٠ جنيها فقط .

(طعن النيابة العامة ضد محمد محمد أبو العلا رقم ١٠٤٤ سنة ١٥ ق)

٢٩٠

١٤ مايو سنة ١٩٤٤

تضامن . مدع بحقوق مدنية . عدم توجيهه دعواه على الوالد باعتباره مسئولا مدنيا عما وقع من ابنه إضرارا به . نعيه على المحكمة انها لم تلزم الوالد بالتضامن مع ابنه في المسئولية . لا يصح .

المبدأ القانوني

ما دام المدعي بالحقوق المدنية لم يوجه دعواه على الوالد باعتباره مسئولا مدنيا عما وقع من ابنه إضرارا به . فلا يصح له أن ينعى على المحكمة أنها لم تلزمه معه بالتضامن كمسئول عن الحقوق المدنية .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في انه جاء بمحضر جلسة المحاكمة الاستئنافية ان الطاعن طلب تأييد الحكم الابتدائي مع أن هذا يتناقض مع استئنافه ذلك الحكم ومع ماثبت بالمحضر من طلبه احالته الدعوى إلى التحقيق ويقول الطاعن أن هذا التناقض مع القصور في بيان أوجه الدفاع يعيب الاجراءات ويستوجب نقض الحكم .

« وحيث انه لا وجه لما يذهب اليه الطاعن فان الخطأ في اثبات طلبات الخصوم أو القصور في بيانها بمحضر الجلسة ليس من شأنه أن يعيب الاجراءات .

« وحيث أن الوجه الثاني يتحصل في القول بان الطاعن تدخل في الدعوى أمام محكمة أول درجة كمدع بحقوق مدنية وطلب الحكم له على جميع المتهمين بمبلغ ألف وخمسمائة جنيه بالتضامن بينهم ثم انه . استأنف الحكم الابتدائي بعد صدوره ولكن الحكمين الابتدائي والاستئنافي لم يتعرضا لهذا الطلب ولا عقبا بالرد عليه .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية قد تعرضت في الحكم المطعون فيه للدعوى المدنية وفصلت فيها برفضها بالنسبة إلى جميع المتهمين عدا واحد قضت عليه بمبلغ التعويض الذي رأت الحكم به واذن فلا وجه لما يثيره الطاعن من أن المحكمة لم تفصل في الطلبات التي قدمها إليها .

« وحيث ان الأوجه الثالث والرابع والخامس تتحصل في أن محكمة أول درجة قضت للطاعن بتعويض قدره خمسون جنيها على أساس ما ضبط عند المتهمين الثالث والرابع ثم قضت محكمة ثاني درجة بتخفيض مبلغ التعويض إلى عشرين جنيها استنادا إلي ضآلة الكمية التي حاول المتهم الرابع اخفاءها وان ما اشتمل عليه الحكمان من هذا لا يكفي لبيان الاساس الذي اعتمدت عليه المحكمة في قضائها في الدعوى المدنية . ومع أنه - أي الطاعن - أسس تقديره لمبلغ التعويض الذي طلب الحكم به على المتهمين متضامنين على ما لحقه من الضرر المباشر بسبب السرقة

والاخفاء وبين الاسانيد التى استند اليها فى تقدير التعويض بمبلغ ١٥٠٠ ج فان المحكمة لم تتعرض لتلك الاسانيد بل اقتصرت على تقويم ثمن الأشياء التى ضبطت وفوق هذا فانها لم ترد على طلب الاحالة إلى التحقيق الذى ابداه لها لكي يثبت أن قيمة المسروقات تزيد على ١٥٠٠ ج

« وحيث ان المحكمة حين قضت على المتهم الثالث وحده بالتعويض قد بينت السبب الذى يبرر رفض طلب التعويض قبل باقى المتهمين وهو عدم ثبوت التهمة عليهم وحين قدرت مبلغ التعويض بعشرين جنيها قد أسست ذلك على ان المحكوم عليه لم يكن عالما بالسرقة وقت أن انتقل النحاس الى حيازته ولكنه علم بان من بين النحاس الموجود بمحل والده بعض الأرانيك المسروقة فخاف الضبط وما عساه أن يترتب عليه من نتائج فلم يلجأ إلى الطريق الطبيعى وهو أخطار المجنى عليه أو تبليغ البوليس بل فعل ما أملاه عليه تفكيره وهو بعد حديث السن فحاول اخفاء ما كان موجودا بالمحل بل وجهد فى محاولة إخفاء الأرانيك التى قد تكون موجودة ضمن النحاس الذى باعه والده . . وعلى أنها ترى نظرا لضآلة الكمية التى حاول المتهم اخفاءها ان التعويض المناسب هو عشرون جنيها يلزم بها محمود وحيدى وحده . . وبذا فقد بينت ان المتهم المحكوم عليه بالتعويض لم يكن له ضلع فى السرقة أصلا وانه لم يساهم فى الاخفاء بأكثر من القدر الذى حاسبته عليه . ولما كان هذا منها صحيحا فانه لا محل لما يثيره الطاعن من عدم اجابة طلب التحقيق الذى رمى به إلى اثبات قيمة المسروقات جميعا .

« وحيث أن أوجه السادس والسابع والثامن تتحصل في أن المحكمة قضت ببراءة المتهم الرابع استنادا إلى أنه اشتري النحاس جملة من المتهم الخامس ولم يفرزه مع أنه هو نفسه اعترف بالفرز فى المذكرة المقدمة منه لمحكمة أول درجة ، كما أنها قضت ببراءة المتهم الأخير مع أنه أنكر بيعه الأرانيك المسروقة ضمن ما باعه إلى المتهم الرابع وقد كان أخذها بدفاع المتهم الرابع يستتبع الحكم بادانة الخامس ولذا فان أسباب الحكم تكون متناقضة .

« وحيث ان المحكمة أسست قضاءها ببراءة المتهمين الرابع والخامس على ما انتهت إليه من أن التهمة بالنسبة اليهما مشكوك فيها ولذا فلا تناقض فى أسباب الحكم وأن تعارض دفاعهما الثابت فى الحكم مادامت لم توفق من تحقيقها إلى معرفة الحقيقة فى الدعوى وما دام الشك يستوجب الحكم بالبراءة . أما قول الطاعن أن المتهم الرابع اعترف بأنه فرز ما اشتراه من المتهم الخامس فان ما نقله فى طعنه من مذكرة المتهم الرابع تعزيزا لدعواه لا يبررها .

« وحيث ان الوجه الباقى يتحصل فى ان المحكمة قضت برفض طلب التعويض قبل المتهم الرابع مع أن المتهم الثالث الذي دانته وألزمته ببعض التعويض هو ابنه وهو قاصر ويشتغل عاملا بمحله مما كان يتعين معه الزامه معه بالتضامن كمسئول عن الحقوق المدنية .

« وحيث أنه لا وجه لما يقوله الطاعن فى

هذا الشأن مادام هو لم يوجه دعواه المدنية على الوالد باعتباره مسئولا مدنيا مما وقع من ابنه اضرارا به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن صالح السيد أفندى المدعى المدنى فى قضية النيابة ضد محمود عبد الباسط محمود وآخرين رقم ١٤٠٩ سنة ١٥ ق)

٢٩١

١٤ مايو سنة ١٩٤٥

دفاع شرعى . موظف . تعدية حدود وظيفته بسوء نية . إباحة حق الدفاع الشرعى . إدانة المتهم فى جريمة التعدى على رجال البوليس ومقاومتهم . إثبات الحكم أن ذلك كان من المتهم بقصد إفلات شخص قبضوا عليه بغير حق . عدم تحدثه فى صراحة عن توفر حسن النية لدى رجال البوليس فى هذا القبض . خطأ . لا يصح العقاب فى هذه الحالة إلا عند توافر حسن النية لديهم .

(المادة ٢١٢ ع = ٢٤٨)

المبدأ القانوني

إن المادة ٢٤٨ من قانون العقوبات إذ نصت على أنه «لا يبيح حق الدفاع الشرعى مقاومة أحد مأمورى الضبط أثناء قيامه بأمر بناء على واجبات وظيفته إلا إذا خيف أن ينشأ من أفعاله موت أو جروح بالغة وكان لهذا الخوف سبب معقول» — إذ نصت على ذلك فقد دلت على أن حق الدفاع الشرعى يكون جائزا إذا كان الموظف قد تعدى حدود وظيفته وكان سىء النية فى ذلك . وإذن فإذا كان الحكم قد أدان المتهم فى جريمة التعدى على رجال البوليس ومقاومتهم ، بعد أن كان قد أثبت فى واقعة الدعوى أن المتهم إنما فعل ذلك ليفلت من أيديهم الشخص الذى كانوا قد قبضوا عليه بغير حق ولا مسوغ قانونى . وذلك دون أن يتحدث فى صراحة عن أن رجال البوليس كانوا حسنى النية فى هذا القبض الذى وقع منهم مخالفا للقانون ، ويورد الأدلة والاعتبارات التى تدعم ما يقول به فى هذا الخصوص ، فإنه يكون قد أخطأ . إذ العقاب فى هذه الحالة لا يكون صحيحا إلا عند توافر حسن النية لدى رجال البوليس

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الدفاع تمسك بأنه كان هناك اعتداء صارخ من الكونستابل المجنى عليه ورجاله الذين كانوا معه على حرية محمود على حسن فكان من حقه هو ومن معه ومنهم الطاعن أن يمنعوا عنه ذلك الاعتداء فقد كانوا إذن فى حالة دفاع شرعى . وإذا كانت محكمة أول درجة لم تحقق هذا الدفاع فان المحكمة الاستئنافية قد حققته واثبتت صحته بعدم وجود أمر بالقبض على محمود على حسن المذكور بيد الكونستابل ولكنها أن تعتبر الكونستابل ورجاله قد ارتكبوا ما يخالف القانون وان تبرىء الطاعن وباقى المتهمين معه تبعا لذلك فقد أقرت ادانتهم فى جريمة التعدى وذكرت لذلك أسبابا غير سديده .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وآخرين بأنهم . — أولا — جميعا قاوموا بالعنف وتعدوا بالضرب على

الموظفين العموميين والكونستابل حامد افندى شاكر وباقى أفراد قوته ، وذلك أثناء تأدية وظيفتهم وبسببها — ثانيا — المتهمون من ١ إلى ١١ والطاعن هو السابع من بينهم فى ترتيبه مكنوا مقبوضا عليه وهو المتهم الأخير محمود على حسن من الهرب — ثالثا — المتهم الأخير الثانى عشر هرب بعد القبض عليه ، ومحكمة أول درجة دانت الطاعن وبعض المتهمين معه على أساس أن التعدى والمقاومة اللذين ثبت وقوعهما منهم كانا لتمكين المتهم الأخير محمود على حسن من الهرب على أثر القبض عليه بمعرفة المجنى عليهم وبرأت البعض الآخر لعدم كفاية الأدلة على اتهامهم . والمحكمة الاستئنافية قضت بالادانة فى تهمة التعدى فقط مع تخفيف العقوبة المحكوم بها عليه ابتدائيا وبالبراءة فى التهم الباقية . وكل ما قالته فى ذلك هو أن تهمة الهرب المنسوبة للمتهم الأخير يشترط لتوافرها أن يكون قد صدر أمر قانونى بالقبض عليه .

« وحيث ان الكونستابل زعم فى صدر التحقيقات أنه مطلوب القبض على هذا المتهم فى جناية إتلاف ثلاثة أفدنة قطن وشروع فى قتل من أربعة أو خمسة شهور سابقة على تاريخ الواقعة . وحيث ان المحكمة طلبت من النيابة ضم القضايا المطلوب القبض على المتهم على ذمتها فضمت أخيرا قضية جناية ثبت من الاطلاع عليها أن التهمة المنسوبة إلي المتهم الخامس أنه فى يوم ٢٥ أغسطس سنة ١٩٤٤ شرع فى قتل محمد السعدى وضرب آخرين وهذا التاريخ يقع بعد تاريخ الهرب الحاصل فى ٤ أكتوبر سنة ١٩٤٣ . وحيث انه يتبين من ذلك أنه لم يكن هناك أمر قانونى بالقبض على المتهم وبذلك يسقط أهم ركن من أركان الجريمة المنسوبة إلى المتهم وتتعين براءته عملا بالمادة ١٧٢ جنايات .

« وحيث ان تهمة تمكين المتهم الأخير من الهرب المنسوبة لباقى المتهمين تنهار تبعا لانهيار جريمة الهرب متى ثبت عدم توفر أركانها القانونية فتتعين براءتهم هم الآخرين منها

« وحيث انه عن واقعة التعدى فقد ثبت من أقوال الكونستابل وزملائه وقوع هذا التعدى من المتهمين وتأيدت أقوال المجنى عليهم باصاباتهم وعدم وجود ما يحملهم على اختيار هؤلاء المتهمين بالذات فيتعين تأييد الحكم المستأنف بالنسبة إلى واقعة التعدى وترى المحكمة من ظروف الحادث أن العقوبة المناسبة هى حبس كل من المتهمين شهرين عن هذه التهمة .

« وحيث ان المادة ٢٤٨ من قانون العقوبات قد نصت على أنه « لا يبيح حق الدفاع الشرعى مقاومة أحد مأمورى الضبط أثناء قيامه بأمر بناء علي واجبات وظيفته مع حسن النية ولو تخطى هذا المأمور حدود وظيفته إلا إذا خيف أن ينشأ عن أفعاله موت أو جروح بالغة وكان لهذا الخوف سبب معقول » فهى بذلك قد دلت على أن الدفاع الشرعى يكون جائزا إذا كان الموظف قد تعدى حدود وظيفته وكان سيء النية فى ذلك ومتى كان الأمر كذلك فان الحكم المطعون فيه — إذ دان الطاعن بجريمة التعدى على رجال البوليس ومقاومتهم وأثبت فى واقعة الدعوي أن ذلك منه إنما كان ليفلت من أيديهم الشخص الذى كانوا قد

قبضوا عليه بغير حق ولا مسوغ من القانون يكون قد جاء قاصرا فى بيان الأسباب لأن العقاب فى هـذه الحالة لا يكون صحيحا إلا إذا كان رجال البوليس حسنى النية فى هذا القبض الذى وقع منهم مخالفا للقانون مما كان مقتضاه أن تتحدث المحكمة فى صراحة عن هذه النية وتورد الأدلة والاعتبارات التى تدعم بها قضاءها فى هذا الخصوص . أما وهى لم تفعل فان حكمها يكون معيبا متعينا نقضه .

(طعن هلال سليمان ضد النيابة رقم ١٠٠٤ سنة ١٥ ق)

٢٩٢

٢١ مايو سنة ١٩٤٥

١ — دفاع . قفل باب المرافعة وحجز القضية للحكم . إيداع مذكرة بعد ذلك فى قضية أخرى منظورة أمام المحكمة ومؤجلة للحكم مع القضية المحجوزة . لا إخلال بحق الدفاع مادام الحكم المطعون فيه لم يشر إلى شىء مما تضمنته المذكرة .

٢ — نقض وابرام . مدع بالحقوق المدنية . طعنه فى الحكم بأمور متعلقة بالدعوى العمومية ، ولا تؤثر فى حقوقه المدنية . لا يقبل .

٣ — محكمة استئنافية . حكم محكمة الدرجة الاولى ببراءة المتهمين فى جريمة شهادة الزور ورفضه الدعوى المدنية قبلهم . استنفاد سلطتها . استئناف الحكم من المدعى بالحق المدنى . ليس فى وسع المحكمة الاستئنافية أن تعيد القضية لمحكمة الدرجة الاولى . حق المحكمه الاستئنافيه فى بحث موضوع الدعوى المدنيه والفصل فيها فيما يتعلق بحقوق المدعى المدنيه .

٤ — شـهادة الزور . لا يلزم لتحققها أن تكون الشهادة مكذوبة كلها . شرط العقاب على هذه الجريمه . أن يكون الكذب فى وقائع من شأنها أن تؤثر فى الفصل فى الدعوى التى أديت فيها الشهادة . مثال .

(المادة ٢٥٤ ع = ٢٩٤)

المبادئ القانونية

١ — إن إيداع مذكرة لم يطلع عليها الخصم ، بعد قفل باب المرافعة وفى أثناء حجز القضية للحكم ، فى قضية أخرى منظورة أمام المحكمة ومؤجلة للحكم فيها مع القضية المحجوزة ذلك لا إخلال فيه بحق الدفاع ما دام الحكم المطعون فيه لم يشر إلى شىء مما تضمنته تلك المذكرة ، ومادام إيداعها كان فى قضية أخرى

٢ — إن المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات صريحة فى أن طعن المدعى بالحق المدنى لا يصح إلا فيما يختص بحقوقه المدنية فقط . وإذن فإنه لا تكون له صفة فى الطعن على الحكم بأوجه متعلقة بالدعوى العمومية ولا تأثير لها فى حقوقه المدنية .

٣ — إن محكمة الدرجة الأولى متى قضت ببراءة المتهمين من جريمة شهادة الزور المرفوعة بها الدعوى عليهم وبرفض الدعوى المدنيـة قبلهم ، فانها تكون قد استنفدت سلطتها فى الفصل فى موضوع الدعويين الجنائية والمدنية ولا تملك المحكمة الاستئنافية ، لأى سبب من الأسباب . أن تعيد إليها القضية للفصل فى موضوعها . وإذا كان الاستئناف المرفوع من المدعى بالحق المدنى يترتب عليـه طرح جميع الوقائع المرفوعة بهـا الدعوى والتى سبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى لتفصل فيها فيما يتعلق بحقوقه المدنيـة ، فان المحكمة الاستئنافية لا تكون مخطئة إذا هى بحثت موضوع الدعوى وفصلت فيه

٤ — إنه وإن كان لا يلزم فى جريمة شهادة الزور أن تكون الشهادة مكذوبة من أولها إلى آخرها بل يكفى تغيير الحقيقة فى بعض وقائع الشهادة ، إلا أنه يشترط أن يكون الكذب حاصلا فى وقائع من شأنها أن تؤثر فى الفصل فى الدعوى التى سمع الشاهد فيها ، مدنية كانت أو جنائية . فاذا كان الكذب حاصلا فى واقعة لا تأثير لها فى موضوع الدعوى ، وليس من شأنها أن تفيد أحدا أو تضره ، فلا عقاب . وإذن فاذا كانت المحكمة قد رأت فى حدود سلطتها أن جنسية المتوفى المدعى تغيير الحقيقة فى شأنها لا أهمية لها فى موضوع الدعوى الشرعية التى أديت فيها الشهادة ، فانها تكون على حق إذا هى اعتبرت أن الكذب فى هذه الواقعة لا عقاب عليه كشهادة زور .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن (المقدم من المدعية بالحقوق المدنية) ان المتهمين « المطعون ضدهم » قدموا بعد قفل باب المرافعة فى الدعوى وفى أثناء حجز القضية للحكم مذكرة أودعوها دون أن تطلع الطاعنة عليها فى قضية أخرى كانت منظورة أمامها ومؤجلة للحكم فيها مع هذه القضية وقد كان من الطبيعى أن تطلع المحكمة على هذه المذكرة عند الاطلاع على أوراق الدعوى وبذلك تحكم فيها متأثرة بما ورد فى المذكرة التى أودعها المتهمون فى القضية الأخرى وفى هذا اخلال بحق الدفاع يعيب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث انه لما كانت المذكرة — على ماجاء بوجه الطعن — لم تودع ملف القضية التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ولما كان الحكم لم يشر إلى شىء مما تضمنته هذه المذكرة فلا محل للقول بحصول اخلال بحق الدفاع .

« وحيث ان مبنى الوجهين الثانى والثالث أن الحكم الابتدائى قد ورد به أن النيابة العمومية اتهمت المتهمين بأنهم شهدوا زوراً ضد المدعية بالحقوق المدنية وأنها طلبت عقابهم بالمادة ٢٩٧ عقوبات مع أنها لم تتهم أحداً ولم ترفع الدعوى على أحد اذ الدعوى مرفوعة من المدعية مباشرة . ولما كان ذلك وكان الواقع أن النيابة لم تبد طلبات فى الجلسة فان الحكم يكون خاطئاً ويجب نقضه .

« وحيث ان المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات صريحة فى ان طعن المدعى المدنى يكون مقصورا على حقوقه المدنية دون سواها فلا صفة اذن للمدعية فى الطعن على الحكم بأمور تتعلق بالدعوى العمومية ولا تؤثر على حقوقها المدنية .

« وحيث ان مؤدى الوجه الرابع انه لما كانت محكمة أول درجة لم تبحث فى حكمها المستأنف موضوع الدعوى فكان يتعين على المحكمة الاستئنافية وقد رأت وجوب بحثه أن تعيد القضية الى محكمة أول درجة لنظر الموضوع .

« وحيث ان واقع الحال فى الدعوى هو أن محكمة أول درجة قضت ببراءة المتهمين من جريمة شهادة الزور ورفض الدعوى المدنية قبلهم بناء على ما رأته من أن المحكمة الشرعية

وهى صاحبة الاختصاص والولاية فى الحكم فى الموضوع قد أخذت بأقوال هؤلاء المتهمين واطمأنت اليها وبنت حكمها عليها فلا تملك محكمة الجنح العودة الى بحث هذه الأقوال وتقديرها ولكن المحكمة الاستئنافية خالفتها فى هذا النظر وقالت ان القاضى الجنائى حين تعرض عليه الدعوى الجنائية لا يتقيد بما رآه قاضى الموضوع بل هو حر فى بحث الأدلة التى تقدم لاثبات التهمة أو نفيها وان تعارض نظره مع نظر قاضى الموضوع وبناء على ذلك بحثت المحكمة موضوع الدعوى وانتهت الى القضاء بتأييد الحكم الابتدائى .

« وحيث ان محكمة أول درجة اذ قضت ببراءة المتهمين من جريمة شهادة الزور والمرفوعة بها الدعوى عليهم ورفض الدعوى المدنية قبلهم قد استنفدت سلطتها فى الفصل فى موضوع الدعوى الجنائية والمدنية ولم يكن فى استطاعة المحكمة الاستئنافية اعادة القضية اليها للفصل فى موضوعها . ولما كان الاستئناف المرفوع من المدعية بالحقوق المدنية يترتب عليه طرح جميع الوقائع المرفوعة بها الدعوى والتي سبق عرضها على محكمة أول درجة لتفصل فيها فيما يتعلق بحقوقها المدنية فان المحكمة الاستئنافيـة لم تخطىء اذ بحثت موضوع الدعوى وفصلت فيه

« وحيث ان حاصل الوجه الخـامس أن المحكمة أحالت فيما يتعلق بمولد المورث وأسفاره الى استامبول الى أسباب الحكم الذى أصدرته فى نفس اليوم فى القضية رقم ٢٨٣٧ سنة ١٩٤٢ استئناف مصر المرفوعة من الطاعنة على شهود آخرين غير المتهمين فى هذه الدعوى وهذا لا يجوز .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه ذكر فيما ذكره عن مولد المورث وسفره الى استامبول انه « قد تبين مما جاء بأسباب الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٨٣٧ سـنة ١٩٤٣ المنظورة مع هذه القضيـة ان هناك احتمالا قويا على أن يكون المتوفى قد ولد فعلا باستامبول وأن لفظ خوثى نسبة الى خوى يرجع الى أن هذا البلد هو منشأ الأسرة كذلك فيما يتعلق بالسفر فقد ثبت ان المتوفى سافر فعلا على الأقل فى سنة ١٩٠١ و سـنة ١٩٢٨ من المستندات المقدمة من المدعية بالحق المدني والمتهمين ، على عكس ما تزعمه المدعية من أنه لم يسافر اطلاقا من سنة ١٨٨٢ حتى وفاته فى سنة ١٩٢٩ أما عن المدة من سنة ١٩١٠ الى سنة ١٩١٩ فالمستندات المقدمة منها ليست قاطعة فى نفى السفر » .

« وحيث انه فضلا عن أن المحكمة لم تقتصر فى قضائها على الاستناد الى أسباب الحـكم الصادر فى القضية الأخرى بل استندت فوق ذلك خصوصاً فيما يتعلق بأسفار المورث وهى الواقعة التى لها تأثير فى الدعوى الشرعية الى المستندات المقدمة من الطاعنة والمتهمين فان الطاعنة كانت خصما فى القضيتـين وقد تمت المرافعة فيهما فى جلسة واحدة وصدر الحكم فى كل منهما فى يوم واحد وذلك لما هو واضح من أن موضوع الدعويين واحد وهو طلب تعويض عن شهادة أداها المتهمون لمصلحة السيـدة ستاينك ضد مصلحة الطـاعنة فى الدعوى المرفوعة أمام محكمة مصر الشرعية باثبات وراثة ينجران أرتين بحيث أنه كان يصح الفصل فيهما بحكم واحد واذن فلا محل لما تثيره الطاعنة فى وجه الطعن .

« وحيث ان مبنى الوجه السادس أن المحكمة أغفلت التحدث عن مولدابي المورث وجده وقصرت كلامها على مولد المورث فقط اذ قالت ان هنـاك احتمالا بأن يكون المورث قد ولد في استامبول مع أن المتهمين شهدوا أمام المحـكمة الشرعية بأن المورث ووالده وأفرادأسرته مولودون في استامبول وقد ثبت من الشهادات الرسمية الصادرة من المفوضية الايرانية والتى قدمتها الطاعنة الي المحكمة انوالد المورث مولود في مدينة خوى بايران ومن المقرر أن الكذب في جزء من الشهادة يعيبها ويجعلها شهادة زور .

« وحيث انه وان كان صحيحاً أنه لا يلزم لتحقق جريمة شهادة زور أن تكون الشهادة مكذوبة من أولها الى آخرها بل يكفى أن يتعمد الشاهد تغيير الحقيقة في بعض وقائع الشهادة تغييرا تتحقق به المحاباة التى يتطلبها القانون الا أنه يشترط للعقاب على شهادة الزور أن يقع الكذب في وقائع من شأنها أن تؤثر في الفصل في الدعوى الجنائية أو المدنية التى سمع الشاهد فيها فاذا كان الكذب حاصلا في واقعة لا تأثير لها في موضوع الدعوى وليس من شأنها أن تفيد أحدا أو تضره فلا محل لعقاب الشاهد على شهادة الزور .

« وحيث ان الشهادة المدعي كذبها قد أديت على ما هو ثابت بالحكم المطعون فيه في دعوى مرفوعة أمام محكمة مصر الشرعيـة بطلب إثبات وفاة ووراثة ينجران أرتين مورث المدعية بالحقوق المدنيـة وقد قرر المتهمون في شهادتهم أنهم يعرفون المتوفى وورثتـه وذكروا أسماء الورثة وقرابتهم بالمتوفى وقالوا إن المتوفى وأفراد أسرته مولودون في استانبول وتابعون لتركيا وأن هذه المعلومات ترجع إلى إلى اختلاطهم بالعائلة وترددهم على المورث في الفترات التى كان يقضيها باستانبول عن سفره إليها وواضح من هذا أن مولد المورث هو الذى يهم في الفصل في موضوع الدعوى الشرعية بخلاف مولد الأب والجـد ولذلك فان المحكمة لا تكون مقصرة إذا قصرت بحثها على مولد المورث وأغفلت مولد أبيه وجده .

« وحيث ان مؤدى الوجه السابع أن المحكمة قالت فيما يتعلق بالسفر أنه ثبت من المستندات المقدمة من المدعية بالحق المدنى والمتهمين أن المتوفى سافر فعلا على الأقل في سنة ١٩٠١ وسنة ١٩٢٨ مع أن سفره في سنة ١٩٠١ كان إلى جزيرة كريت لا إلي استامبول كما هو ثابت من جواز السفر المقدم من المدعية وسفره في سنة ١٩٢٨ كان للمعالجة من المرض الأخير الذى أودي بحياته . وقالت المحكمة أيضا أن المستندات المقدمة من المدعية ليست قاطعة في نفي السفر في المدة من سنة ١٩١٠ إلى سنة ١٩١٩ مع أن هـذه المستندات هى ثلاث شهادات صـادرة من الحكومة المصرية والمفوضية الايرانيـة والقنصلية الانجليزية تفيد أنه لم يعط المورث أى جواز سفر ولا أى إشارة على جواز في خلال سنة ١٩١٠ أو سنة ١٩١٩ وهـذه الشهادات حجة في نفي السفر

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود أولا ـــ بأن المحكمة ذكرت ما ذكرته عن سفر المورث في سنتى ١٩٠١ و ١٩٢٨ في صدد الرد على مازعمته الطاعنة من أنه لم يسافر

إطلاقا من سنه ١٨٨٢ حتى وفاته فى سنة ١٩٢٩ — وثانيا — بأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير مستندات الخصوم وتقدير قيمتها فى الاثبات ولا تقبل مجادلتها فى ذلك لدى محكمة النقض ما دام تفسيرها لا يتعارض مع مقتضى العقل .

« وحيث ان محصل الوجه الثامن أن المتهم الثانى تناقض فى أقواله التى أدلى بها أمام المحكمة الشرعية تناقضا ظاهراً وقد استدلت الطاعنة بهذا التناقض على كذب شهادته ولكن المحكمة استشفعت للمتهم وفسرت أقواله تفسيرا غير معقول .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد رد على ما تشير إليه الطاعنة في هذا الوجه بقوله عن شهادة المتهم الثاني إذ يقول أنه حضر إلى مصر سنة ١٩٢٣ ثم يعود إلى القول أنه سافر مع المتوفى سنة ١٩١٩ فقد فسر ذلك فى نفس شهادته إذ يقول « وكنت هنا أى أنه كان فى مصر سنة ١٩١٩ وإن كان قد حضر واستقر فيها سنة ١٩٢٣ » . وقد أخذ الحكم بهذا التفسير الذى ينفى وجود أى تناقض فى أقوال المتهم ولما كان قاضي الموضوع هو صاحب السلطة التامة فى تقدير أقوال المتهمين والشهود فان ما تثيره الطاعنة فى وجه الطعن لا يقبل منها لتعلقه بوقائع الدعوي مما لا شأن لمحكمة النقض به

« وحيث ان حاصل الوجه التاسع أن المحكمة أغفلت الرد علي بعض أوجه الدفاع التى تمسكت بها الطاعنة في سبيل إثبات جريمة شهادة الزور على المتهمين وفى بيان ذلك تقول الطاعنة أنها استدلت علي كذب الشهادة التي أداها المتهمون بنسبتهم المتوفى إلى عائلة كالفيان فى حين أنه لا يوجد أحد من عائلته بهذا الاسم وبأن السفر إلى تركيا لم يكن ممكننا فى سنة ١٩١٩ وبأن الشهود بنوا مصدر علمهم بما شهدوا به على الجوار فى حين أن هذا الجوار لا وجود له وبأن السيدة ستانيك التى شهدوا لمصلحتها كانت مقيمة فى بيرية ببلاد اليونان لا فى تركيا كما هو ثابت من جواز سفرها مما ينفى مجاورتها للمتوفى وبأن أقوال المتهمين قد اتفقت مبني ومعنى واشتملت على بيان سلسلة قرابة المتوفى بالتفصيل وأن وكيل السيدة ستانيك بدأ كلامه فى جلسة المحكمة الشرعية بسرد الوقائع التى ستشهد بها الشهود قبل أن يدلو بشهادتهم أمامها مما يدل على التلفيق والتلقين ، ولكن المحكمة لم ترد على هذه الأوجه ولم تشر إليها بأية إشارة .

« وحيث ان المحكمة ليست ملزمة بأن تتبع الدفاع فى مناحيه المختلفة وترد صراحة على كل جزئية من جزئياته بل يكفي أن يكون فى سياق حكمها ما يفيد الرد ضمنا على هذا الدفاع ولما كان الحكم المطعون فيه قد اشتمل على بيان الأسباب التى استندت إليها المحكمة فى القول بعدم ثبوت كذب الشهادة فان فى ذلك ما يتضمن الرد على الدفاع بأن المحكمة لم تجد فى الاعتراضات التى أبداها ما يغير من وجهة النظر التى ارتأتها .

« وحيث ان مبنى الوجه العاشر أن من ضمن الأدلة التي قدمتها الطاعنة على كذب الشهادة التى أداها المتهمون صغر سنهم فى الوقت الذى قالوا أنهم رأوا المتوفى فيه وقد ردت المحكمة علي ذلك ردا غير مقنع .

« وحيث ان المحكمة قد ردت على الدفاع

المشار اليه بهذا الوجه بقولها أنه «فيما يتعلق بأسنان الشهود فقد تقدم أن المعلومات التى شهدوا بها إنما تحصل على مدى الأيام وأنهم قرروا أنهم عرفوا الرجل منذ بدء حياتهم ثم حضروا إلى مصر ولم ينقطع اختلاطهم» وفى هذا ما يصلح ردا على ما أثاره الدفاع عن الطاعنة من الشك فى صحة أقوال المتهمين بسبب صغر سنهم .

« وحيث ان محصل الوجه الحادى عشر أن المحكمة تحدثت عن جنسية المتوفى بما لا يفهم منه أن المتهمين كانوا صادقين فيما شهدوا به وذكرت « أن جنسية المتوفى لا أهمية لها » مما يفيد أن المحكمة ظنت أن الكذب فى الوقائع الثانوية أو فى الظروف التى تحيط بالدعوى غير معاقب عليه مع أن جريمة شهادة الزور كما تتحقق اذا انصبت على أصل الواقعة تتحقق أيضاً إذا تناولت الظروف المحيطة بها والتى تعزز الواقعة الأصلية ويكون من شأنها توجيه رأى القاضى وجهة خاصة .

« وحيث ان العقاب على جريمة شهادة الزور لا يتوقف حقيقة على درجة أهمية الواقعة المكذوبة فى ذاتها ولكنه يتوقف على مبلغ تأثير هذه الواقعة فى مركز المتهم أو الخصم بحيث أنه لا محل للعقاب على شهادة الزور الا اذا وقع الكذب فى وقائع من شأنها أن تؤثر فى الفصل فى الدعوى الجنائية أو المدنية التى سمع الشاهد فيها

ولما كانت المحكمة قد رأت فى حدود سلطتها أن جنسية المتوفى لا أهمية لها إذ لا تأثير للجنسية فيما أديت الشهادة عليه فانها تكون على حق اذ اعتبرت أن الكذب فى هذه الواقعة لا عقاب عليه كشهادة زور .

« وحيث ان مؤدي الوجه الثانى عشر أن المحكمة حين تحدثت عن مولد المورث قالت « ان هناك احتمالا قويا على أن يكون المتوفي قد ولد فعلا باستامبول وأن لفظة خوئى نسبة الى خوى ترجع الي أن هذا البلد هو منشا الأسرة » وفى هذا ما يفيد أن الحكم بنى على الاحتمال الأمر المخالف للقانون إذ الأحكام يجب أن تبنى على الجزم واليقين .

« وحيث ان قاعدة وجوب تأسيس الأحكام القضائية على الجزم واليقين تقتضى أن لا يحكم على متهم إلا إذا قام الدليل القاطع على ادانته وأن الشك يجب أن يؤول لصالح المتهم . ولما كانت المحكمة قد رأت للاعتبارات التى ذكرتها فى حكمها أن هناك احتمالا قوياً لأن يكون المتوفى قد ولد فعلا باستامبول كما قرر المتهمون فى الشهادة التى أدوها أمام المحكمة الشرعية فان هذا الاحتمال مما يمتنع معه القضاء بادانتهم فى جريمة شهادة الزور وتبرير الحكم ببراءتهم .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث عشر أن المحكمة أخطأت إذ ذهبت فى حكمها المطعون فيه إلى أن المدعية بالحق المدنى هى المكلفة قانونا باثبات أن المورث لم يسافر إلى استامبول أى باثبات واقعة سلبية مع أن القواعد القانونية تقضى بأن الشهود المتهمين هم المكلفون باثبات السفر لأنها واقعة إيجابية وهم لم يقدموا أى دليل على ذلك .

« وحيث ان عبء الاثبات فى المواد الجنائية يقع على عاتق الاتهام إذ يجب على النيابة

العمومية والمدعى بالحقوق المدنية اثبات توافر جميع العناصر القانونية المكونة للجريمة ولما كان كذب الشهادة من العناصر المكونة لجريمة شهادة الزور فان من واجب الاتهام اقامة الدليل على توافره ، ومن ثم فان المحكمة لم تخطىء فى تحميل المدعية عبء اثبات كذب المتهمين فيما قرروه فى شهادتهم عن مولد المورث وسفره إلى استامبول

« وحيث ان محصل الوجه الرابع عشر أن المحكمة لم تبين ما هى المستندات التى تقول عنها أنها ليست قاطعة فى نفس سفر المورث فى المدة من سنة ١٩١٠ إلى سنة ١٩١٩ وأخطأت فى الاعتماد على صور فوتوغرافية وصور غير رسمية ومستندات مكتوبة بلغة عربية وصور مختلسة من أوراق حكومية وصور مزورة لأوراق رسمية .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه مردود أولا — بانه ليس من الضرورى أن يتضمن الحكم بيان ماهية أو مضمون كل مستند من المستندات التى ترى المحكمة أنها ليست قاطعة فى اثبات التهمة . وثانيا — بأنه لم يرد فى الحكم مايفيد من قريب أو بعيد أن المحكمة اعتمدت فى قضائها إلى الأوراق والمستندات المشار اليها فى الشطر الأخير من وجه الطعن .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً .

(طعن ليجا بازجيان مدعية بحق مدنى ضد ماجدين كارجيان وآخرين رقم ١٢٤٨ سنة ١٤ ق)

٢٩٣

٢١ مايو سنة ١٩٤٥

١ — قتل اقترنت به أو تلته جناية أخرى . تغليظ العقاب . أساسه . الجناية الاخرى لا يعاقب المتهم عليها لسبب خاص به . ليس للتغليظ مبرر . ابن قتل أباه من أجل سرقة اقترنها فى ماله . لا يصح الحكم عليه بالعقوبة المغلظة .

٢ — الاعفاء المنصوص عليه فى المادة ٣١٢ ع . واحد من ارتكبوا الجريمة يشمله الاعفاء . عقاب سائر من قارفوها معه على أساس أنها وقعت منهم جميعا . كون وجوده معهم من شأنه أن يغير من وصف الجريمة أو يشدد عقوبتها . وجوب معاملتهم على هذا الاعتبار كما لو كان هو الاخر معاقبا . مجنى عليه . اتفاق المتهم مع ولديه على سرقة ماله . قتل أحدهما والده . اعتبار واقعة الشروع فى السرقة جناية وعدها ظرفا مشددا للقتل الذى اقترنت به . صواب .

المبادىء القانونية

١ — إن القانون حين نص فى المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات على تغليظ عقوبة جناية القتل إذا تقدمته أو اقترنت به أو تلته جناية أخرى الخ قد قدر أن الجانى ارتكب جريمتين لكل منهما عقوبتها بالنسبه إليه فقرر لهما معا عقوبة واحدة مغلظة ينطوى فيها عقابه عن الجريمتين . ومقتضى ذلك أنه إذا كانت الجناية الأخرى لا عقاب عليها لسبب خاص بالمتهم فإن التغليظ لا يكون له مبرر . وإذن فإذا قتل الابن أباه لسرقه ماله فلا يصح الحكم بالعقوبة المغلظة عليه إذ الحكم عليه بهذه العقوبة معناه أنه قد عوقب أيضا على السرقة فى حين أن القانون لا يعاقبه عليها .

٢ — إن الإعفاء المنصوص عليه فى المادة ٣١٢ ع ليس له من أثر من جهة قيام الجريمة غاية الأمر أن من يشمله الإعفاء لا توقع عليه أية عقوبة عن الجريمة التى نص على إعفائه من عقوبتها ، أما سائر من قارفوها معه فإنهم يعاقبون . وذلك ، لا على أساس أنهم ارتكبوها وحدهم ، بل على أساس أنها وقعت منهم وهو معهم . وإذن فاذا كان وجوده معهم من شأنه تغيير وصف الجريمة أو تشديد عقوبتها فى ذاتها ، فانهم يعاملون على هذا الاعتبار . أى كما لو كان هو الآخر معاقبا ، لأن الاعفاء من العقوبة خاص به فلا يستفيد من غيره . وإذن فإذا كان المتهم قد اتفق مع ولدى المجنى عليه على سرقة ماله ، ودخلوا هم الثلاثة منزله لهذا الغرض بواسطة نقب أحدثوه فيه ، وكان أحد الولدين يحمل بندقية أخذها من المتهم وصعد بها إلى السطح ثم أطلقها على والده وهو نائم فى الحوش فأرداه قتيلا ، فان المحكمة لا تكون مخطئة إذا اعتبرت واقعة الشروع فى هذه السرقة جناية ، وعاملت المتهم على هذا الأساس فعدتها ظرفا مشددا للقتل الذى اقترنت به ، ما دام هو — خلافا لولدى المجنى عليه — لا شأن له بالإعفاء من العقوبة .

المحكمة

« حيث ان الطاعنين الأول والثانى لم يقدما أسبابا لطعنهما فيكون طعنهما غير مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن المقدم من الطاعن الثالث استوفى شكله القانونى .

« وحيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه هذا الطعن أن القانون لا يعاقب على واقعة الشروع فى السرقة التى اعتبر القتل نتيجة محتملة للاتفاق عليها لوقوعها من ولدى المجنى عليه ولذلك فان الحكم المطعون فيه إذ اعتبرها ظرفا مشددا لجناية القتل التي دين الطاعن بالاشتراك فيها يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

« وحيث ان القانون حين نص فى المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات على تغليظ عقوبة جناية القتل إذا تقدمته أو اقترنت به أو تلتة جناية أخرى الخ قد راعى أن الجانى ارتكب جريمتين لكل منها عقوبتها بالنسبة إليه فقرر لها معا عقوبة واحدة مغلظة على أساس أنه يعاقبه على الجريمتين . فاذا كانت الجريمة الأخرى لا يعاقب المتهم عليها لسبب خاص به فان التغليظ لا يكون له مبرر . واذن فاذا قتل الابن أباه من أجل سرقة اقترفها على ماله فلا يصح الحكم بالعقوبة المغلظة عليه . والقول بغير ذلك يقتضى القول بمعاقبة المتهم عن السرقة التى رأى الشارع عدم معاقبته عليها .

« وحيث ان الاعفاء المنصوص عليه فى المادة ٣١٢ عقوبات ليس من شأنه أن يؤثر فى قيام الجريمة بل كل ما هنالك أن من يشمله الاعفاء لا توقع عليه أية عقوبة عن الجريمة التي نص على اعفائه من عقوبتها . أما سائر من قارفوها معه فانهم يعاقبون عليها لا على أساس أنهم ارتكبوها وحدهم بل على أساس أنها وقعت منهم جميعا . واذن فاذا كان وجوده معهم من شأنه تغيير وصف الجريمة أو تشديد عقوبتها فى ذاتها فانهم يعاملون على

هذا الاعتبار أى كما لو كان هو الآخر معاقبا لأن الاعفاء من العقوبة خاص به ولا يستفيد منه غيره ومتى كان الأمر كذلك فان السرقة تكون جناية بمقتضى المادة ٣١٣ عقوبات ولو كان واحد أو اثنان من فاعليهـا معفيين من العقاب بناء على المادة ٣١٣ المذكورة وتوقع العقوبة المقررة فيها على كل من لايتمتع بالاعفاء .

« وحيث انه لما كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الطاعن قد اتفق مع ولدى المجنى عليه على سرقة ماله ودخلوا منزله لهـذا الغرض بواسطة نقب أحدثوه فيه وكان أحد الولدين يحمل بندقية أخذها من الطاعن وصعد بهـا إلى السطح ثم أطلقها على والده وهو نائم في الحوش عندما شعر باستيقاظ زوجته فأراده قتيلا — لما كان هـذا هو الثابت فان المحكمة لاتكون مخطئة إذا اعتبرت واقعة الشروع في هذه السرقة جناية وعاملت الطاعن على هذا الأساس فعدتها ظرفا مشـدد للقتـل الذى اقترنت به .

« وحيث ان محصل الوجـه الثـانى أنه لادليل على واقعة الشروع في السرقة المذكورة سوى اعـتراف ولدى المجنى عليه فى التحقيق والنقب الذى وجد فى المنزل . ولما كان ولدا المجنى عليه قد تناقضا في أقوالها ولم يصرا على اعترافهما وكان وجود النقب لايدل على قصد السرقة إذ قد يكون الغرض منه ارتكاب جريمة أخرى فانه لايمكن الاستناد إلى هذين الدليلين فى القول بثبوت الواقعة المذكورة .

« وحيث ان لمحكمة الموضوع بمالها من حرية مطلقا فى تقدير الوقائع والأدلة — أن تأخذ فى قضائها بما تطمئن إليـه من أقوال المتهمين والشهود سواء ماصدر منها فى التحقيق أو فى الجلسة وأن تعتمد على الأدلة المـادية والعناصر الأخرى القائمة فى الدعـوى متى اطمأنت اليهـا ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك . مادامت المقدمات التى أوردتها فى حكمها من شأنهـا أن تؤدي إلى النتيجة التى انتهت إليها . ولما كانت المحكمة قد استخلصت استخلاصـا سائغا من أقـوال المتهمين فى التحقيق ومن النقب الذى وجد فى منزل المجنى عليه ومن ظروف الدعوى وقرائن الأحوال أن الطاعنين قد دخلوا المنزل للسرقة بواسطة النقب فان ما يثيره الطاعن فى وجـه الطعن لايقبل منه .

« وحيث ان مـؤدى الوجه الثالث أن الأدلة التى اعتمدت عليهـا المحكمة فى قضائها بادانة الطاعن بالاشتراك فى جناية القتل ليس من شأنها أن تؤدى إلى هذه النتيجة .

« وحيث ان الحكم المطعون فية قد استند فى القضاء بادانة الطاعن بالاشتراك فى القتل إلى ضبط البندقية التى استعملت فى ارتكاب الجريمة فى مـنزله وإلى اعترافه بأن هـذه البندقية سلمت إليه من الطاعن الأول القاتل فى ليلة الحادث بحالة مريبة وإلى تعرف الكلب البوليسى عليه بأنه صـاحب البندقية وإلى أقوال الطاعن الأول فى التحقيق بأنه صحبه إلى منزل المجنى عليه حيث وقع الحادث . وهى أدلة من شأنهـا أن تؤدى إلى ادانة الطاعن بالاشتراك فى جناية القتل المرفوعة بها الدعوى عليه . ولما كان الأمر كذلك فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة بوجه الطاعن لاتقبل منه إذ لايكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت

فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد محمد ابراهيم حسن وآخرين ضد النيابه رقم ٧٤٧ سنة ١٥ ق)

٢٩٤

٢١ مايو سنة ١٩٤٥

بلاغ كاذب . التبليغ عن الوقائع الجنائية . حق الناس . لا تصح معاقبتهم عنه واقتضاء تعويض منهم إلا إذا كانوا قد تعمدوا الكذب فيه . القضاء بالبراءة فى هـــذه الجريمة . اقتضاء التعويض فى هذه الحالة لا يكون إلا على أساس الاقدام على التبليغ عن تسرع وعدم ترو ودون مبرر . القضاء برفض التعويض على أساس عدم ثبوت بعض التهم المبلغ عنها وعدم تحقق جميع العناصر القانونية فى البعض الاخر . أى من هذين الاساسين يكفى لتبرير ذلك .

(المادة ٢٦٤ ع = ٣٠٥)

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة حين قضت برفض طلب التعويض عن البلاغ الكاذب قد أسست ذلك على عدم ثبوت بعض التهم ، وعلى عدم تحقق جميع العناصر القانونية فى البعض الآخر ، فان أيا من هذين الأساسين يكفى لتبرير قضائها لأن التبليغ عن الوقائع الجنائية حق للناس بل هو واجب مفروض عليهم ، فلا تصح معاقبتهم عليه واقتضاء تعويض منهم عنه إلا إذا كانوا تعمدوا الكذب فيه . أما اقتضاء التعويض مع القضاء بالبراءة فى هذه الجريمة فلا يكون إلا على أساس الاقدام على التبليغ باتهام الأبرياء عن تسرع وعدم ترو دون أن يكون هناك لذلك من مبرر .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن المحكمة اذ أسست قضاءها ببراءة المتهمين من تهمة البلاغ الكاذب على عدم تحقق أركان الجريمة فى واقعة الدعوى قد اخطأت لأنه لا يشترط فى هذه الجريمة أن يكون الفعل المبلغ عنه قد اسند إلى المبلغ ضده على سبيل التأكيد بل يكفى أن يكون ذلك على سبيل الاشاعة أو على وجه التشكيك أو الظن أو الاحتمال

« وحيث ان المحكمة إذ قالت بعدم تحقق أركان جريمة البلاغ الكاذب فى الواقعة قد اسست ذلك على ما قالته من أنها تبينت من وقائع الدعوى أنه كانت هناك حادثة سرقة أبلغ أمرها إلى جهة البوليس وأن المتهم الثالث عندما سئل فى التحقيق قرر أنه يشتبه فى الطاعن الأول لأسباب بينها وأن التحقيق لم يكشف عن معرفة السارق — ولما كان يستفاد من ذلك ومن سياق الحكم أن المحكمة رأت عدم ثبوت كذب البلاغ فضلا عن عدم ثبوت سوء قصد المبلغ وكان هذان العنصران لازمين لتحقق جريمة البلاغ فانه لا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الوجه .

« وحيث ان الأوجه الثانى والثالث والرابع تتحصل فى أن المحكمة استندت إلى أن الشهود الذين استشهدهم الطاعن الأول شهدوا بواقعة السب دون الضرب مع أن أحد هؤلاء الشهود قال بالجلسة أنه رأى المتهم الثانى يضرب الطاعن . كما استندت إلى أن الطاعن حين تقدم بشكواه إلى النيابة استشهد بشاهدين ذكرت اسميهما ثم رتبت على ذلك أنها لا تثق باقوال الشهود الذين شهدوا بالجلسة لعدم ورود أسمائهم فى البلاغ مع أن

الطاعن كان قد احتفظ باسماء شهوده ولم يذكر أحداً منهم فى بلاغه خشية التأثير عليهم .

« وحيث ان المعول عليه فى الأخذ بشهادة الشهود هو اطمئنان المحكمة فاذا هى لم تطمئن إلى أقوال شاهد اطرحتها دون أن تكون مكلفة ببيان أسباب لذلك ولما كانت محكمة الموضوع قد قالت فى الحكم المطعون فيه انها « لاتثق بشهادة الشهود الذين شهدوا بالجلسة ، فان المناقشة التى يثيرها الطاعن لاتكون مقبولة . ومع هذا فان الطاعن يسلم بصحة ما قالته المحكمة من عدم ذكره لاسمائهم فى البلاغ المقدم منه للنيابة — وبان واحدا منهم فقط هو الذى وافقه على واقعة الضرب دون الآخرين وهو مايؤيد فى جملته عدم اطمئنان المحكمة إلى صدق أقوال الشهود كما قالت .

« وحيث ان الوجه الخامس يتحصل فى أن المحكمة استندت إلى أن الشهادة الطبية غير مؤرخة مع أن تحديد زمن العلاج بها يؤدى إلى تحديد تاريخها إذ لابد أن تكون قد كتبت بعد انتهاء العلاج .

« وحيث ان مايثيره الطاعن فى هذا الوجه لا يقبل منه لتعلقه بتقدير أدلة الثبوت فى الدعوى ومع هذا فان المحكمة إذ قالت أنها لا تأخذ بالشهادة الطبية لم تبن ذلك على أنها غير مؤرخة فقط ولكن أيضا على أنه لم يبين فيها سبب الاصابات .

« وحيث ان الوجه السادس يتحصل فى القول بان المحكمة اخطأت حين قضت ببراءة المتهم الثانى من تهمة البلاغ الكاذب المرفوعة بها الدعوى رقم ٩٢٩ استنادا إلى أن بعض التهم التى اسندها للطاعن شهد شهود بصحتها وأنه لم يقم الدليل على كذب الأخرى . لأن عدم ثبوت الواقعة المبلغ بها يستفيد منه المبلغ ضده لا المبلغ — كما أن ثبوت صحة بعض الوقائع لايعفى المبلغ من العقاب .

« وحيث ان المحكمة أسست حكمها بالبراءة على أن التهمة مشكوك فيها فى جملتها لأن شهودا شهدوا بصحة بعض الوقائع ولانه لم يقم الدليل على كذب البعض الآخر ولما كان يشترط فى جريمة البلاغ الكاذب أن يثبت كذب كل أو بعض الوقائع المبلغ بها فانه لايكون هناك وجه لما يثيره الطاعن فى هذا الشأن .

« وحيث ان الوجه الباقى يتحصل فى أن المحكمة لم تقض للطاعنين بالتعويض رغما من تقديم البلاغات وثبوت الضرر .

« وحيث ان المحكمة إذ قضت برفض طلب التعويض قد أسست ذلك على عدم ثبوت بعض التهم وهذا يبرر قضاءها وعلى عدم تحقق جميع العناصر القانونية لجريمة البلاغ الكاذب فى البعض الآخر وهذا يبرر قضاءها كذلك لأن البلاغ عن الوقائع الجنائية حق للناس بل هو واجب مفروض عليهم مما لايصح معه معاقبتهم عنه واقتضاء تعويض منهم إلا اذا كانوا قد تعمدوا الكذب فيه . أما اقتضاء التعويض مع القضاء بالبراءة فلا يكون إلا على أساس الأقدام على التبليغ باتهام الأبرياء عن تسرع وعدم ترو دون أن يكون هناك لذلك من مبرره والحكم المطعون فيه ليس فيه ما يشير إلى ثبوت شىء من هذا واذن فلاوجه لما يثيره الطاعنان فى هذا الشأن .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن دميان موسى عن نفسه وبصفته وآخرى المدعيين بالحق المدنى ضد أنيس حبشى وآخرين رقم ١٠٦٦ سنة ق)

٢٩٥

٢٨ مايو سنة ١٩٤٥

بلاغ كاذب . القصد الجنائى فى هذه الجريمة . عنصراه العلم بكذب الوقائع ونية الاضرار بالمبلغ فى حقه . يجب أن يعنى الحكم ببيان هذا القصد بعنصريه .

(المواد ٢٦٢ و ٢٦٣ و ٢٦٤ ع — ٣٠٣ و ٣٠٤ و ٣٠٥)

المبدأ القانونى

إنه طبقاً لصريح نص القانون فى المواد ٣٠٣ و ٣٠٤ و ٣٠٥ ع ، يشترط لتوافر القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون الجانى عالماً بكذب الوقائع التى بلغ عنها ، وأن يكون أيضاً قد أقدم على تقديم البلاغ منتويا السوء والإضرار بمن بلغ فى حقه . ولذلك فإنه يجب أن يعنى الحكم القاضى بالإدانة فى هذه الجريمة ببيان هذا القصد بعنصريه . فاذا كان ما أورده الحكم فى هذا الصدد ، مع كفايته فى بيان أن المتهم كان يعلم بكذب البلاغ . ليس كافيا فى بيان أنه كان ينوى السوء بالمبلغ فى حقه والإضرار به ، إذ لم تؤكد فيه المحكمة ثبوت ذلك ، ولم تثبت فيه على القول الذى يحققه ، كما هو هو معرف به فى القانون ، فإن هذا الحكم يكون قد قصر فى إثبات توافر هذا العنصر . وبذلك لا يكون القصد الجنائى متوافر الإثبات فى الحكم .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه أخطأ إذ دانه فى جريمة البلاغ الكاذب على أساس قيام سوء القصد لديه لأنه لم ينو الاضرار بالمبلغ فى حقه

« وحيث ان الدعوى رفعت على الطاعن بأنه أبلغ كذبا ومع سوء القصد فى حق حضرة الأستاذ محمد عبدالعزيز يوسف مساعد النيابة بأن أرسل شكوى ضده لحضرة صاحب السعادة النائب العمومى نسب فيها اليه عدم النزاهة فى تصرفه فى تحقيق الطعن ٢٢ سنة ١٩٤٢ اشتباه سوهاج وفى الاتصال بخصومه » والحكم المطعون فيه دانه وأثبت تقديم البلاغ منه كما أثبت كذب هذا البلاغ ، ولكنه فى مقام بيان القصد الجنائى « انه بالنسبة للقصد الجنائى فهو متوفر كل التوفر من ان المتهم لا يجوز له أن يسند مثل هذه الوقائع التى لا يصح اسنادها أو حتى الظن بحسن نية من أسندها إلا إذا كان لديه دليل أو شبه دليل على حصولها ، إذ لا يمكن ان يتصور أن انسانا يقول عن محقق من رجال القضاء أن أحد الخصوم فى الدعوى اتصل به اتصالا غير شريف وانه تلاعب فى التحقيق وانه طلب من هذا الخصم القيام بعمل معين له تأثير فى نتيجة التحقيق — لا يمكن أن يصدر مثل هذا الاتهام الشائن من شخص جاهلا كان أو غير جاهل بدون ان يكون قد سمع من شاهد ولو ثبت فيما بعد انه شاهد كاذب أو بلغه من مصدر كان يثق فيه حتى

لو ظهر انه مصدر غير جدير بالثقة حصول شيء من ذلك والمتهم أقر بأنه لم يسمع شيئا مما زعمه من انسان وان كل ماقاله كان من طريق الاستنتاج فقط وليس أبلغ من هذا تدليلا على انه كان يعلم انه كان كاذبا فى كل ماأسنده لحضرته وانه رماه بما رماه به ان لم يكن يقصد الاساءة اليه والتشهير به فعلى الأقل اعتقادا منه بأن هذا قد يحمل المحقق أو من يتولى التحقيق من بعده على اصدار قرار فى المعارضة فى الانذار فى صالحه — والمتهم سبق ان جرب مواقف الاتهام بل سبق ان اسندت اليه تهمة القذف فى حق أحد كبار الموظفين وقضى بادانته فيها ابتدائيا واستئنافيا فهو أعلم من غيره بأن العجز عن تقديم الدليل معناه ثبوت تهمة القذف عليه ، فاذا أقدم بعد ذلك على الابلاغ بوقائع كاذبة ضد حضرة المجنى عليه وهو كاعترافه لايملك الدليل عليها كان فى هذا الدليل القاطع على انه كان يعلم بأنها وقائع مكذوبة وانه جازف ببلاغه مستهترا ، وذلك كاف لتكوين ركن سوء القصد . .

« وحيث انه يشترط طبقا لصريح نص القانون فى المواد ٣٠٣ و٣٠٤ و٣٠٥ عقوبات لتوافر القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب ان يكون الجانى عالما بكذب الوقائع التى بلغ عنها ، وان يكون أيضا قد أقدم على تقديم البلاغ منتويا السوء والاضرار بمن بلغ فى حقه . ولذلك يجب ان يعنى الحكم القاضى بالادانة فى هذه الجريمة ببيان هذا القصد بعنصريه حسبما يتطلبه القانون .

« وحيث انه وان كان ماقاله الحكم المطعون فيه على النحو المتقدم بيانه كافيا فى بيان أن الطاعن كان يعلم بكذب بلاغه إلا أنه غير كاف فى بيان انه كان ينوى السوء بالمبلغ فى حقه والاضرار به ، لأن المحكمة لم تؤكد فيه ثبوت ذلك ، ولم تثبت فيه على القول الذى يحققه كما هو معرف به فى القانون

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقي أوجه الطعن .

(طعن عبد الرحمن حسين حسين ضد النيابة رقم ٩٠٤ سنة ١٥ ق)

٢٩٦

٢١ مايو سنة ١٩٤٥

تزوير . القول بأن التغيير المدعى مفضوح لا يخفى على أحد . يجب التمسك به أمام محكمة الموضوع . لا تقبل إثارته لاول مرة لدى محكمة النقض .

المبدأ القانونى

إن القول بأن التغيير الذى حصل فى الأوراق المرفوعة بها دعوى التزوير مفضوح لايخفى على أحد ولا يمكن أن ينخدع به أحد هذا القول لاتقبل إثارته لدى محكمة النقض إذا لم يكن حصل التمسك به أمام محكمة الموضوع فانه ما دامت المحكمة قد أدانت المتهم بالتزوير فهى تكون قد اعتبرت أن التغيير الذى ارتكبه من شأنه أن يضر بالغير .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى القول بأن المحكمة وإن أفاضت فى وصف طريقة عملية صرف السماد مما لم يكن له صلة مباشرة بإثبات ضد الطاعن إلا أنها حين

تعرضت للادلة المقدمة عليه لم توردها مفصلة بكيفية تتمكن معها محكمة النقض من الأشراف على ما اقتبسته من التحقيقات وجعلته أساساً للادانة وقد انصرفهما إلى الاستدلال بشاهد واحد كان تصرفه فى الحادث مما يثير الشبهة ضده فجعلت الشبهة حجة له وأخذت بأقواله وأفضلت أقوال المجنى عليهما اللذين شهدا بان شخصاً غير الطاعن هو الذى تدخل فى الأمر بعد اكتشاف التزوير بقصد الحصول على تنازلها عن الشكوى وأنهما لم يريا الطاعن أو يعرفا عنه شيئا . ومع أن الدفاع تمسك بعدم صحة أقوال شاهد الاثبات فان المحكمة عولت عليها جملة دون أن تناقش ما فيها من أوجه الضعف .

« وحيث ان المحكمة إذ قضت بادانة الطاعن قد بينت الواقعة الجنائية التى عاقبته من أجلها وأوردت الأدلة التى استخلصت منها ثبوت هذه الواقعة . ولما كان لمحكمة الموضوع كامل السلطة فى تقدير الدعوى والأخذ بما تطمئن اليه من شهادة الشهود واطراح ما عداه وكانت الأدلة التي أوردتها المحكمة من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبتها عليها فان المجادلة التى يثيرها الطاعن لا تقبل منه لأنها تكون فى الحقيقة متعلقة بوقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى القول بان التغيير الذي حصل فى الاستمارات مفضوح لا يخفى على أحد وأن أسباب الحكم متناقضة لأن المحكمة بعد أن أوردت ما يفيد أن الطاعن هو الذى قدم الاستمارات المزورة لبنك التسليف عادت بعد ذلك إلى القول بان شخصا آخر — وهو فريد افندى نقولا — هو الذى قدمها للبنك .

« وحيث ان الثابت فى الحكم أن الطاعن استعان بفريد افندى نقولا موظف البنك لما بينهما عن معرفة سابقة فحصل فريد افندى المذكور على اعتماد الاستمارات من نائب وكيل البنك ثم رافق الطاعن إلى أمين المخزن حيث سهل له صرف السماد وإذن فلا صحة للقول بوجود التناقض . وأما قول الطاعن بان التغيير فى الاستمارات ظاهر لا يخدع به أحد فلا يقبل منه لأنه لم يتمسك بذلك أمام محكمة الموضوع ولأن هذه المحكمة حين دانته بالتزوير تكون قد اعتبرت التغيير الذى ارتكبه من شأنه الاضرار بالغير .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى أن المحكمة مع إدانتها الطاعن فى تهمة التزوير فى الأوراق الرسمية لم تتعرض لهذه التهمة ومع أن الدفاع عنه طلب ندب خبير فان المحكمة لم تجب هذا الطلب الذى وإن كان لم يثبت فى محضر الجلسة فان سياق المرافعة يدل على تمسكه به إذ أنه اعترض على تقرير الطبيب الشرعى وطلب عدم الأخذ به .

« وحيث ان المحكمة قد تعرضت لتهمة التزوير خلافا لما يقوله الطاعن واقامت الدليل على ثبوتها بقولها « أنه وقد ثبت أن الطلبات الثلاثة التى فقدها أصحابها قد اجتمعت فى يد المتهم وهو الذى قدمها لفريد افندى نقولا وثبت أن هذا المتهم مع زميله احمد ابوزهرة الذى توفى — قد سخرا شخصين لاستلام السماد . وثبت فضلا عن ذلك أن المتهم هو الذي اتفق مع محمود شرف العريجي على نقل السماد

إلي منزل احمد ابوزهرة وقد ثبت هذا كله . فانه دال بذاته على أن المتهم قد ارتكب ما لاحظته المحكمة — وما لانزاع فيه من تزوير مادى فى طلبات السماد وهو تزوير فى أوراق رسمية لأن البيانات التى جرى فيها تغيير الحقيقة على النحو الذى سلف بيانه فى صدر هذا الحكم وهى من البيانات التى تشرف عليها اللجنة القروية فى حدود وظيفتها تنفيذاً للاوامر والتعليمات . » أما عن عدم ندب خبير فان دفاع الطاعن كما هو ثابت بمحضر الجلسة وكما يرويه هو فى طعنه — لايفيد أنه طلب إلى المحكمة أن تندب خبيراً .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن السيد محمد الشيال ضـد النيابة العامة رقم ١٠٧٩ سنة ١٥ ق)

٢٩٧

٢٨ مايو سنة ١٩٤٥

إثبات . دليل الادانة . لا يشترط أن يكون مباشرا شاهدا بذاته على الحقيقة . يكفى أن يكون مؤديا إلى ثبوت الحقيقة ولو بناء على عملية منطقية .

المبدأ القانونى

إن القانون لايشترط فى الأدلة التى تقام عليها الأحكام أن تكون مباشرة أى شاهدة بذاتها ومن غير واسطة على الحقيقة المطلوب أثباتها ، بل يكتفى بأن يكون من شأنها أن تؤدى إلى تلك الحقيقة بعملية منطقية تجريها المحكمة .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تصوير الواقعة واعتمد على أدلة لا أصل لها ، فقد ذكرت المحكمة ، أن القتيلة وامنه تلاقيا مع المتهم الأول (الطاعن) ، والظاهر ان احتكاكا وقع بين الفريقين وبسبب هذا الاحتكاك مضاف اليه الكراهية المتأصلة فى النفوس أمسك طه الشهاوى بفرحانه وخنقها بيديه . . . وهذه الواقعة لاوجود لها ولا تتفق مع الثابت فى التحقيق ، فلم يقم دليل على حصول احتكاك بين الطاعن والمجنى عليها ، ولم يذكر أحد وقوع هذا الاحتكاك الذى قالت به المحكمة ، وفضلا عن ذلك فليس بين المجنى عليها والطاعن ما يدعو لارتكاب هذه الجناية ، إذ أن ماذكرته المحكمة من توتر فى العلاقات بين العائلتين وتحفز للشر خاص بالرجال ، ولا علاقة للمجنى عليها به . ولقد ذكرت امنه فى أقوالها الأولى بالبوليس ان الطاعن خنق والدتها ، ولما سئلت عن التفصيل قالت « طه وقعها فى المياه وركب فوقها وخنقها من رقبتها بيديه » ، ولم تذكر أكثر من ذلك . ثم عادت فى النيابة وادعت ان الخنق لم يكن بيده ولكنه لف شعرها على رقبتها . . . . الخ . فأخذت المحكمة بكل هذه الروايات ولم تقدر هذا الاختلاف الظاهر الدال على الكذب . ثم ان المحكمة ارتكنت على ما قررته امنه من أنها أحدثت بالطاعن (عضة) عند اعتدائه على والدتها بدليل ماورد فى الكشف الطبي مع انه بالرجوع إلى ذلك الكشف يبين أن الطبيب لم يجزم ولم يؤكد بأن اصابة الطاعن نتيجة (عضة) بل قال يحتمل من حالتها أن تكون نتيجة عضة

بأسنان ادمية ، فأخذ المحكمة بهذه الواقعة واعتبارها صحيحة يخالف الثابت في الأوراق .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن في طعنه . فالحكم المطعون فيه إذ أدانه بجناية القتل العمد قد بين الواقعة الجنائية التي وقعت منه بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية لتلك الجناية . ثم أورد الأدلة التي استخلص منها في منطق سليم ثبوت هذه الواقعة ، ومتى كان الأمر كذلك ، وكان القانون لا يشترط في الادلة التي تقام عليها الأحكام ان تكون مباشرة أي شاهدة بذاتها ومن غير واسطة على الحقيقة المطلوب اثباتها ، بل يكفي أن تكون من شأنها أن تؤدي إلى تلك الحقيقة ولو بناء على عملية منطقية تجريها المحكمة ، وكانت كل الحقائق التي أثبتها الحكم تستند إلى أدلة واعتبارات قائمة في الدعوى خلافاً لما يدعيه الطاعن ، فإن مجادلته على الصورة الواردة في طعنه لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة في وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا :

(طعن طه الشباوى القاعد ضد النيابة العامة رقم ٩٠٨ سنة ١٥ ق)

٢٩٨

٢٨ مايو سنة ١٩٤٥

اشتراك . عدم تكونه إلا من أعمال إيجابية . أعمال التحريض والاتفاق لا تكون الاشتراك إلا إذا كانت سابقة على تنفيذ الجريمة . أعمال المساعدة لا تعد اشتراكا إلا إذا كانت سابقة أو معاصرة للجريمة . لا اشتراك بأعمال لاحقة للجريمة . اتحاد نية الشركاء على ارتكاب الفعل المتفق عليه . هذه النية أمر داخلي نفساني . حرية القاضي الجنائي في استمداد عقيدته من أي مصدر شاء عدا الحالات الاستثنائية . له أن يستدل على الاشتراك بطريق الاستنتاج وأن يستنتج حصول التحريض من أعمال لاحقة للجريمة .

المبدأ القانوني

إنه لا جدال في أن الاشتراك في الجريمة لا يتكون إلا من أعمال إيجابيه ولا ينتج أبداً من أعمال سلبية ، كما لا جدال في أن أعمال التحريض والإتفاق لا تكون الاشتراك المعاقب عليه إلا إذا كانت سابقة على تنفيذ الجريمة ، وأن أعمال المساعدة لا تعد اشتراكاً إلا إذا كانت سابقة أو معاصرة للجريمة ، وإذن فلا إشتراك بأعمال لاحقة للجريمة . إلا أن مما تجدر ملاحظته أن الإشتراك بالاتفاق إنما يتكون من اتحاد نية أطرافه على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهذه النية أمر داخلي لا يقع تحت الحواس ولا يظهر بعلامات خارجية ، كما أن الاشتراك بالتحريض قد لا يكون له مظهر خارجي يدل عليه . وإذ كان القاضي الجنائي فيما عدا الحالات الاستثنائية التي قيده القانون فيها بنوع معين من الأدلة ، حراً في أن يستمد عقيدته من

أى مصدر شاء فإن له ، اذا لم يقم على الاشتراك دليل مباشر من اعتراف أو شهادة شهود أو ماشاكل ذلك ، أن يستدل عليه بطريق الاستنتاج من القرائن التى تقوم لديه ، كما له أن يستنتج حصول التحريض أو الاتفاق أو المساعده على الجريمة من أعمال لاحقه لها .

المحكمة

« حيث ان مبنى هذا الطعن أن الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعنين بالاشتراك فى جناية القتل قد أخطأ فى تحصيل فهم أركان الاشتراك القانونية وبنى قضاءه على أسباب ناقصة لاتنتج ادانتهما فى هذا الاشتراك وذلك لأنه اعتبر التحريض ثابتا على خوله من القول المنسوب صدوره منها بعد وقوع فعل القتل ، والذى طلبت فيه إلى الفاعلين الاجهاز على المجنى عليها كما يعتبر الاتفاق والمساعدة ثابتين على الطاعنين من وجودهما فى مكان الحادث ، مع أن التحريض المعاقب عليه كاشتراك هو التحريض السابق على وقوع الفعل لا التحريض اللاحق له ، ومع أن مجرد الوجود فى مكان الواقعة من شخص شاهد ارتكاب الجريمة لا يكفى لاعتباره شريكا ، لأن الاشتراك يقتضى فعلا إيجابيا ولا يكفى فيه الموقف السلبى .

« وحيث انه لاجدال فى أن الاشتراك فى الجريمة لايتكون إلا من أعمال ايجابية ، ولا يجوز أن ينتج عن أعمال سلبية ، كما أنه لا جدال فى أن أعمال التحريض والاتفاق لا تكون الاشتراك المعاقب عليه إلا إذا كانت سابقة على تنفيذ الجريمة وان أعمال المساعدة لاتعد اشتراكا الا إذا كانت سابقة أو معاصرة للجريمة ، مما يترتب عليه أنه ليس هناك اشتراك بأعمال لاحقة للجريمة ولكن مما تجدر ملاحظته أن الاشتراك بالاتفاق إنما يتكون من اتحاد نية الشركاء على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهذه النية هى أمر داخلى لايقع تحت الحواس ولا يظهر بعلامات خارجية كما أن الاشتراك بالتحريض قد لا يكون له مظهر خارجي يدل عليه وأن القاضى الجنائى حر فى أن يستمد عقيدته من أى مصدر شاء فيما عدا الحالات الاستثنائية التى قيده القانون فيها بنوع معين من الأدلة فله إذا لم يقم على الاشتراك دليل مباشر من اعتراف أو شهادة شهود أو ما شاكل ذلك أن يستدل عليه بطريق الاستنتاج من القرائن والشبهات التى تقوم لديه ويجوز له أن يستنتج حصول التحريض أو الاتفاق أو المساعدة على الجريمة من أعمال لاحقة لها

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وأورد الأدلة التى اعتمد عليها فى ثبوتها قال إن اشتراك المتهمين الثالث والرابع والخامسة (أى الطاعنين الثلاثة الأخيرين) ثابت من وجودهم فى مكان الحادث بشهادة على محمود شحاته الذى رآهم وسمع الأخيرة منهم تدعو المتهمين الأول والثانى عبد الجواد محمد محمود وحسين محمود للاجهاز على القتيلة ومن شهادة محمود امبابى بأنه رأى خوله مع المتهمين الأول والثانى كما أنه رأى الثالث والرابع يهربان عقب الاستغاثة ، ومن أقوال صالح المتهم الثالث فى تحقيق النيابة من أنه كان موجودا وأقوال خوله المتهمة الخامسة من

أنها كانت معطلة من منزلها أثناء ارتكاب القتل وقد كان وجود هؤلاء المتهمين لمساعدة الباقين وشد أزرهم وتنفيذا للاتفاق السابق بينهم الذى يؤخذ من التحقيق أنه كان محددا له وقتا معينا فى ليلة الحادثة وهو بعد آذان الفجر مباشرة إذ أنهم وصلوا جميعا فى هذا الوقت لمكان الحادث وارتكب المتهمان الأول والثانى الجريمة بحضور الباقين ، وانتهى إلى ادانة الطاعنين الثلاثة المذكورين بالاشتراك بطريق التحريض والاتفاق والمساعدة مع الطاعنين الأول والثانى فى جريمة القتل التى ارتكباها بأن حرضوهما على قتل المجنى عليها واتفقوا معهما على ذلك ثم رافقوهما إلى مكان نومها حيث وقعت الجريمة لشد أزرهما فتمت الجريمة بناء على التحريض والاتفاق والمساعدة المذكورة ويتضح من ذلك أن المحكمة فهمت أركان الاشتراك القانونية على الوجه الصحيح وأخذتهم بالتحريض والاتفاق اللذين وقعا منهم قبل تنفيذ الجريمة وبالمساعدة التى قاموا بها أثناء تنفيذها بحضورهم مع الفاعلين إلى مكان الحادث لشد أزرهما وان كانت قد استدلت على التحريض والاتفاق السابقين بما فاهت به الطاعنة الأخيرة بعد وقوع فعل القتل من عبارة تتضمن طلب الاجهاز على المجنى عليها ، إلا أن هذا استدلال سائغ كما سلف القول — ولما كان ذلك كذلك ، وكانت الادلة والاعتبارات التى استندت إليها المحكمة فى ادانة الطاعنين بالاشتراك فى جناية القتل من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهت اليها فان مايثيرانه فى طعنهما لايقبل منهما لتعلقه بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الجواد محمود فراج وآخرين ضد النيابة رقم ١٠٩٦ سنة ١٥ ق)

٢٩٩

٢٨ مايو سنة ١٩٤٥

استئناف . معارضة . إعلان المتهم بالجلسة المحددة لنظر معارضته لا لشخصه ولا فى محله بل فى مواجهة وكيل النيابة . الحكم الصادر عليه غيابيا فى المعارضة . استئنافه . يبدأ من يوم علمه رسميا بصدور الحكم عليه .

المبدأ القانونى

متى كان إعلان المعارض لحضور الجلسة التى حددت لنظر المعارضة المرفوعة منه لم يكن لشخصه أو فى محل إقامته فإن الحكم الصادر عليه غيابياً فى المعارضة لا يكون صحيحا . وميعاد استئناف هذا الحكم لا يبدأ من يوم صدوره . كما هو الشأن بالنسبة إلى سائر الأحكام التى تصدر فى المعارضة حضورياً أو غيابيا وذلك لأنه مادام المحكوم عليه لم يكن قد علم بالحكم ولا بيوم صدوره لعدم إعلانه بالجلسة فانه يجب ألا يحاسب إلا على أساس علمه رسميا بصدور الحكم . وإذن فإذا كان المتهم قد أعلن فى مواجهة وكيل النيابة فان الحكم بعدم قبول الاستئناف المرفوع منه عن الحكم الذى صدر عليه غيابيا فى المعارضة على أساس أنه رفع بعد الميعاد المقرر للاستئناف محسوبا من يوم صدور الحكم ، يكون قد أخطأ .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يتمسك فى طعنه بأنه لم يعلن لاية جلسة من الجلسات التى نظرت فيها المعارضة المرفوعة منه كما أنه لم يعلن بالحكم الذى صدر فى المعارضة باعتبارها كأنها لم تكن ، ولذلك فان ميعاد الاستئناف المقرر له يبدأ من يوم صدور ذلك الحكم بل من اليوم الذي يثبت فيه رسمياً علمه به ، ولا يؤثر فى ذلك ان الطاعن أعلن فى مواجهة النيابة للجلسة التي صدر فيها الحكم ، لأن المقصود بالاعلان أن يعلم المتهم رسمياً باليوم الذى تحدد لنظر المعارضة ، ولأن الاعلان للنيابة لايصح أن يترتب عليه أثر الا جواز الحكم على المتهم غيابياً على أساس أن المعارضة التى يرفعها عن الحكم الغيابى تكفل رفع الضرر عنه . يضاف إلى هذا أن الطاعن كان ولايزال محبوسا على ذمة قضايا مواد مخدرة ، فيكون التحرى عنه فى المكان الذى كان يقطنه قبل الحبس باطلا ، ويكون اعلانه بالنيابة مع ثبوت اعتقاله فى السجن باطلا كذلك . هذا ولما كان الطاعن قد أعلن بالسجن فى ٨ يناير سنة ١٩٤٥ فاستأنف فى اليوم التالى فان استئنافه يكون مرفوعا فى الميعاد المقرر بالقانون .

« وحيث ان واقع الحال هو أن الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بالاشتراك فى اختلاس وحكم عليه ابتدائيا فى غيبته بالعقوبة . فعارض ، وبجلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٤ حكم فى غيبته بتأييد الحكم المعارض فيه ، وقالت المحكمة عنه أنه لم يحضر رغم إعلانه قانونا ، وأن الحكم المعارض فيه صحيح لأسبابه ، وتبين من أوراق الدعوى التي اطلعت عليها هذه المحكمة فى سبيل تحقيق الطعن ان الطاعن أعلن لجلسة ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٤ بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٤٤ لوكيل النيابة لعدم الاهتداء اليه أو إلى محل سكنه . ولما استأنف الطاعن الحكم الصادر فى المعارضة حكم بعدم قبول استئنافه شكلا ، ولم تقل المحكمة فى ذلك الا . « ان الحكم المستأنف صدر فى ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٤ ، ولم يستأنفه المتهم إلا فى يوم ٩ يناير سنة ١٩٤٥ ، فيكون الاستئناف بعد الميعاد وغير مقبول شكلا . « وحيث ان الدفاع عن المتهم ذهب إلى أنه سبق ان قبض عليه لاتهامه فى احراز مخدرات ، وانه كان محبوسا فى ميعاد الاستئناف وقد تحرت المحكمة عن ذلك من النيابة ، فتبين أن هذا الدفاع غير صحيح »

« وحيث انه متى كان المعارض لم يعلن لشخصه أو فى محل اقامته بالحضور فى الجلسة التى حددت لنظر المعارضة المرفوعة منه فى الحكم الغيابى ، فان الحكم الصادر عليه غيابيا فى المعارضة لايكون صحيحا . واذن فميعاد استئناف هذا الحكم إذا كان ابتدائيا لا يبدا من يوم صدوره كما هو الشان بالنسبة إلى سائر الأحكام التى تصدر فى المعارضة حضوريا أو غيابيا مادام المحكوم عليه لاعلم له به ولا بالتالى بيوم صدوره بسبب عدم اعلانه مما يجب معه أن لا يحاسب الا على أساس علمه رسميا بصدور الحكم عليه .

« وحيث انه متى تقرر ذلك ، وكان الطاعن لم يعلن لجلسة المعارضة لشخصه أو فى محله ، بل أعلن فى مواجهة وكيل النيابة ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطا اذ

قضي بعدم قبول الاستئناف المرفوع منه عن الحكم الذى صدر عليه غيابيا فى المعارضة على أساس أنه رفع بعد الميعاد المقرر للاستئناف محسوبا من يوم صدور الحكم .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن زكى محمد غريب ضد النيابة رقم ١١٠٠ سنة ١٥ ق)

٣٠٠

٤ يونيه سنة ١٩٤٥

١ — شهود . إعلان المتهم شهود نفى . حضور واحد منهم . قول المحامى عن المتهم إنه متنازل عن شهادته . ابداء الدفاع . سؤال المحكمة المتهم عن طلباته وأوجه دفاعه التى يرى هو ابداءها . تمسك المتهم بطلب سماع شهوده . اعتراض النيابة على سماع الشهود بعد المرافعة . الحكم بادانة المتهم دون سماع الشهود . خطأ . تنازل المحامى عن سماع الشهود . لا يهم . المتهم هو صاحب الشأن الاول فيجب الفصل فيما يبديه من الطلبات بغض النظر عن مسلك المدافع عنه بشأن مايطلبه .

٢ — نقض وابرام . نقض هذا الحكم بالنسبة إلى هذا المتهم للسبب المذكور . يقتضى نقضه بالنسبة إلى باقى الطاعنين معه مادامت الواقعة الجنائية المتهمون هم فيها واحدة .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان قد ورد فى أوراق الدعوى ومحاضر الجلسات أن المتهم أعلن شهود نفى له بالحضور أمام المحكمة بجلسة المرافعة ، فحضر واحد منهم الجلسة الأولى التى نظرت بها الدعوى ولم يحضر الباقون وقال المحامى الحاضر معه إنه متنازل عن شهادة من حضر ، ثم بعد أن أدى المحامون دفاعهم عن جميع المتهمين فى جلسة تالية سألت المحكمة ذلك المتهم عن طلباته فتمسك بطلب سماع شهوده وطلب محاميه سماع أقوال شاهدين ثم عاد فقال إنه متنازل عن طلبه ، واعترضت النيابة على سماع شهود النفى بعد إبداء المرافعة ، فان المحكمة إذا حكمت بإدانة المتهم دون أن تسمع شهوده تكون قد أخطأت وبنت قضاءها على إجراءات باطلة . إذ متى أعلن المتهم بجناية شهود نفى له طبقاً للقانون فانه يكون له أن يطلب سماعهم ويكون على المحكمة أن تجيبه الى طلبه . ولا يؤثر فى ذلك عدم التمسك بسماع الشهود قبل المرافعة وإبداء أوجه المدافعة ، مادامت المحكمة نفسها هى التى رأت بعد سماع مرافعة المحامى فى الدعوى أن تسأل المتهم الماثل أمامها عن طلباته وأوجه دفاعه التى يريد هو إبداءها ، مما مفاده أنها هى لم تر أن فرصة سماع الشهود قد ضاعت عليه ولا يهم ماجاء على لسان المحامى من التنازل عن الشهود إذ المتهم ، وهو صاحب الشأن الأول فى الدعوى المقامة عليه ، متى أبدى بلسانه طلبا من الطلبات المتعلقة بالدعوى فيجب الفصل فيه بغض النظر عن مسلك المدافع عنه بشأن هذا الطلب .

٢ — إن نقض هذا الحكم بالنسبة لهذا المتهم للسبب المذكور يقتضى نقضه بالنسبة الى باقى الطاعنين معه فيه . فإن وحدة الواقعة التى اتهموا فيها جميعا وما قد تجر اليه إعادة المحاكمة بالنسبة لهذا المتهم أو تنتهى اليه تقتضى تحقيقاً للعدالة على الوجه الأكمل ، أن تكون

إعادة المحاكمة بالنسبة الى جميع المتهمين فى الواقعة الجنائية الواحدة المتهمين هم فيها .

المحكمة

« حيث ان الطعن المقدم من الطاعنين الاول والثانى استوفى شكله القانونى . أما الطاعن الثالث فقد قرر الطعن ولكنه لم يقدم أسبابا له

« وحيث ان الطاعن الاول ينعى فيما ينعاه على المحكمة أنها أخطأت . وذلك لانه أعلن شهود نفي له بالطريق الذى رسمه القانون ثم تمسك فى الجلسة بسماع شهادتهم واصر المدافع عنه أيضا من جانبه على سماعهم ولكن المحكمة لم تجب هـذا الطلب ولم تذكر عنه شيئا فى حكمها .

« وحيث ان الوارد فى أوراق الدعـوى ومحاضر الجلسات هو أن الطاعن الأول أعلن شهود نفى له بالحضور أمام المحكمة بجلسة المرافعـة وأن واحدا من هؤلاء حضر فى الجلسة الأولى التى نظرت فيها الدعـوى ولم يحضر الباقون وقال المحامى أنه متنازل عن شهادته وأنه بعد أن أبدى المحامون عن المتهمين دفاعهم فى جلسة تالية سألت المحكمة الطاعن الأول فتمسك بطلب سماع شهوده وأن الحاضر عنه طلب سماع أقوال كل من محمد مختار ومحمد أحمد زيدان ولكنه عاد وقال أن هذين الشاهدين من نافلة القول ومتنازل عنهم واعترضت النيابة بعد ذلك على سماع شهود النفى بعد ابداء المرافعة .

« وحيث انه متي أعلن المتهم بجناية شهود نفى له طبقا للقانون فان له أن يطلب سماعهم وعلى المحكمة أن تجيبه إلى طلبه . ولما كان هذا مقررا فان المحكمة حين أصدرت حكمها بادانة الطاعن وزميليه دون أن تسمع شهوده تكون قد اخطأت وبنت قضاءها على اجراءات باطلة مما يقتضى نقض الحكم . ولا يقلل من ذلك عدم التمسك بسماع الشهود قبل المرافعة وابداء أوجه المدافعة ما دامت المحكمة نفسها قد رأت بعد سماع مدافعـة المحامى فى الدعوى أن تسأل المتهم الماثل أمامها عن طلباته وأوجه دفاعه التى يريد هو ابداءها مما مفاده أنها لم تر هى أن فرصة سماع الشهود قد ضاعت عليه . كما لا يقلل منه أيضا ماجاء فى المحضر على لسان المحامى من التنـازل عن الشهود فانه بصرف النظر عمـا ابداه المحامى أمام هذه المحكمة وأصر عليه فى صدد هذا التنازل من عدم صدوره منه أصلا وما قاله تأكيدا لذلك من أن اعتراض النيابة فى نهاية الجلسة على سماع الشهود بعد المرافعة يتنافى مع القول بسبق حصول أى تنازل عنهم منه بصرف النظر عن هذا فان المتهم وهو صاحب الشأن الأول فى الدعوى المقامة عليه متى أبدى بلسانه طلبا من الطلبات المتعلقة بالدعوى وجب الفصل فيه بغض النظر عن مسلك المدافع عنه بشأن هذا الطلب .

« وحيث انه بناء على ما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك سواء بالنسبة إلى الطاعن الأول وإلى باقى الطاعنين معه فان وحدة الواقعة التى أتهموا كلهم فيها وما قد تجر اليه إعادة المحاكمـة بالنسبة إلي الطاعن الأول أو تنتهى اليه يقتضى تحقيقا للعدالة علي الوجه الأكمـل أن تكون إعادة المحاكمة بالنسبة إلي جميع المتهمين فى الواقعة الجنائية التى اتهموا فيها ماداموا كما هى الحال هنا قرروا الطعن فى الحكم مع من قبل طعنه

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى جميع الطاعنين وذلك من غير حاجة للبحث فى باقى أوجه الطعن

(طعن أبو اليزيد محمد أبو شادى وآخرين ضد النيابة رقم ٣٠٩ سنة ١٥ ق)

٣٠١

٤ يونيه سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . محكمة استئنافية . استئناف من المسئول عن الحقوق المدنية . قضاؤها باستبعاد القضية من الرول حتى يدفع الرسم . الطعن فيه بطريق النقض . لايجوز . يجب عليها متى ثبت لها أن الرسم دفع فعلا أن تفصل فى الاستئناف .

المبدأ القانونى

ما دامت المحكمة الاستئنافية لم تفصل فى الاستئناف المرفوع من المسئول عن الحقوق المدنية بل استبعدته من الرول حتى يدفع الرسم فانها ، متى ثبت لها أن الرسم دفع فعلا يكون عليها أن تفصل فى الاستئناف . وإذن فإن قضاءها باستبعاد القضية من الرول لايجوز الطعن فيه بطريق النقض ، لأن قضاءها بهذا ليس فصلا فى موضوع الدعوى المدنية ولا هو منه للخصومة .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه فهمى خليل عمل المتهم فى طعنه على الحكم المطعون فيه أنه دانه دون أن يحقق دفاعا هاما تمسك به أمام المحكمة ذلك لأنه طلب إلى محكمة أول درجة فى مذكرته المقدمة اليها أن تنتقل إلى مكان الحادث لمعاينته بنفسها فتقتنع ببراءته فلم تجبه ولم ترد عليه . فكرره أمام المحكمة الاستئنافية معتمداً على المذكرة المذكورة ولكنها لم تجبه ولم ترد عليه هى الأخرى . وهذا قصور مستوجب لنقض الحكم » .

« وحيث انه لما كان المستفاد من مطالعة مذكرة الطاعن التى قدمها إلى محكمة أول درجة ومحضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أنه طلب إلى المحكمة الانتقال لمعاينة مكان الحادث نفسها ولما كان الانتقال لم يحصل والمحكمة لم تتعرض لهذا الطلب وترد عليه فان الحكم يكون قاصراً متعيناً نقضه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن .

« وحيث ان المسئول عن الحقوق المدنية يقول فى طعنه ان المحكمة الاستئنافية لم تنظر الاستئناف المرفوع منه عن الحكم الابتدائى ولم تفصل فيه بل استبعدته بدعوى أنه لم يدفع الرسم مع أنه كان قد دفعه بالفعل واستدل على صحة ذلك شهادة قدمها صادرة من قلم الكتاب .

« وحيث انه مادامت المحكمة الاستئنافية لم تفصل فى الاستئناف المرفوع من الطاعن بل استبعدته حتى يدفع الرسم فانها متى ثبت لها أن الرسم دفع فعلا تكون ملزمة بالفصل فى الاستئناف . ومتى كان الأمر كذلك وكان الحكم المطعون فيه بحالة لم يفصل فى موضوع الدعوى ولم ينه الخصومة أمام المحكمة فان الطعن فيه بطريق النقض لايكون جائزاً .

(طعن فهمى خليل عقل وآخر ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ٨٨٦ سنة ١٥)

٣٠٢

٤ يونيه سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . أسباب الطعن . تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه حتى في حالة منح مهلة . هو الأصل . امتناع هذا القلم من قبول الأسباب في الميعاد . إرسالها في ذات اليوم إلى قلم كتاب محكمة النقض بواسطة البريد . وصولها بعد الميعاد . قبول الطعن شكلا .

المبدأ القانوني

الأصل في تقديم أسباب الطعن أن يكون الى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ولو كان ذلك في الأجل الذي تحدده محكمة النقض عند عدم ختم الحكم في الميعاد القانوني . فإذا كان الطاعن قد تقدم بأسباب الطعن في الميعاد الى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم ، فامتنع هذا القلم عن قبولها ، فبادر هو الى إرسالها في ذات اليوم بطريق البريد الى قلم كتاب محكمة النقض ولكنها وصلته بعد الميعاد ، ولم يكن للطاعن شأن بهذا التأخير فان الطعن يكون مقبولا شكلا .

المحكمة

« من حيث ان الطاعنين قرروا الطعن في قلم الكتاب في الميعاد القانوني وأنه وان كانت الأسباب لم ترد إلى قلم كتاب هذه المحكمة إلا في ١٣ مايو سنة ١٩٤٥ إلا أنه ثابت أنهم تقدموا بها في الميعاد إلى قلم كتاب محكمة أسيوط التي أصدرت الحكم فلما امتنع ذلك القلم عن قبولها بادروا بارسالها في ذات اليوم بطريق البريد المسجل ، ولما كان الأصل في تقديم الأسباب ولو كان في الأجل الذي تحدده هذه المحكمة أن يكون لقلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم وكان الطاعنون حين حيل بينهم وبين ذلك صدروا الأسباب في الميعاد لهذه المحكمة بطريق البريد فان طعنهم بذلك يكون قد استوفى شكله القانوني .

« وحيث ان حاصل وجهي الطعن المقدم من الطاعنين الأول والثاني هو أن الدفاع عنهما أبدى أن الاصابات التي أودت بحياة المجني عليه اصابة من طلقات طائشة أطلقت في المعركة التي قامت بين العائلتين من أشخاص متعددين خلاف الطاعنين والحكم المطعون فيه دانهما دون أن يرد على هذا الدفاع كما أنه لم يبين مكان الحادث على سبيل التحديد ، فضلا عن أن الطاعنين تمسكا في دفاعهما بان التقرير الطبي يخالف رواية شهود الاثبات ويتفق مع تصوير الدفاع للحادث ومع ثبوت ذلك فان الحكم لم يأخذ بدفاع الطاعنين وهذا أمر يعيبه ويجب نقضه .

« وحيث ان مايثيره الطاعنان مردود بان المحكمة حين دانت الطاعنين بقتل المجني عليه بأن أطلقا عليه عيارين ناريين بنت قضاءها على أدلة من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهت اليها ، وفي أخذها بهذه الأدلة مايتضمن الرد على الطاعنين بانها لم تر وجها للأخذ بدفاعهما . كما أن الحكم قد بين على خلاف مارسمه الطاعنان مكان الحادث إذ قال . — «انه ثبت من المعاينة أن مكان الحادث الذي أصيب فيه عبد الجواد حسين (المجني عليه) يوجد ببلدة العونة ويبعد عن كوبري اللوقا

بحوالى كيلو متر ونصف تقريباً إلى الجهة الشرقية منه . . الخ » . أما مايثيره الدفاع بشأن الخلاف بين التقرير الطبي وأقوال الشهود فقد رد الحكم عليه بما يفنده إذ قال . — « ومن حيث ان الدفاع يأخذ على الشاهد عبدالحافظ حسن ماذكره من أن المتهمين عند ماصوبا عليهم الأسلحة كانا فى انحدار الجسر وكان الشهود فوقه فكان من الطبيعي أن تكون الاصابة من أسفل لأعلى وليس العكس كما ثبت من الكشف الطبي وتلاحظ المحكمة أنه حتى مع استبعاد أقوال هذا الشاهد فالدليل قائم على أقوال المجنى عليه والشاهد الآخر يوسف حسنين عبدالخالق ولم يذكر أحدهما أن المتهمين كانا فى ميل الجسر بل كانت أقوال المجني عليه صريحة فى أن المتهمين كانا على الجسر إذ عند ماسأله وكيل النيابة كيف استطاع أن يكشف موقع المتهمين وهما يصوبان البندقيتين أجابه بان الجسر كان « مكشوفاً » وإذاً فقد يكون الشاهد قد أخطأ التصوير عن مكان المتهمين إذ أنه ذكر أن المتهمين بعد أن أطلقا النار هربا عن طريق ميل الجسر وتبين من المعاينة حسب ارشاد عبد الحافظ أن مكان المتهمين كانا على نفس الجسر فى مواجهة الحارة التي يوجد بها منزل المتهمين .

« وحيث أن الوجه الأول من وجهى الطعن المقدم من الطاعن الثالث يتحصل فى أن الحكم لم يبين المكان والزمان اللذين وقع فيهما الحادث وانه اعتمد فى قضائه بادانة الطاعن على ماقاله من أن ماجاء بالتقرير الطبي يؤيد تماما رواية المجنى عليه مع أن هذا مخالف للواقع .

« وحيث ان ماجاء بهذا الوجه مردود بان الحكم قد ذكر اليوم الذى ارتكبت فيه الجناية والبلدة التى وقعت فيها وأنه ليس فى أقوال المجني عليه مايتعارض مع التقرير الطبي وينفى اعتبار هذا التقرير مؤيداً لها .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن الحكم صور الواقعة بان كلا من الطاعن الثانى والمجنى عليه أطلق على الآخر عياراً ناريا دون أن يبين من منهما بدأ بالاطلاق مع أهمية هذا البيان إذ لو كان المجنى عليه هو البادىء فان الطاعن فى هذه الحالة يكون فى حالة دفاع شرعى عن نفسه ويتعين على المحكمة اعفاؤه من العقاب ولو لم يدفع به فى دفاعه .

« وحيث ان الحكم بين الواقعة فى قوله . — أن الحادث يتلخص كما ثبت من التحقيق فى أن مشاجرة قامت بين خلف بخيت (الطاعن) وعلي ابراهيم (المجنى عليه) اختتمت بان أطلق خلف مقذوفا ناريا على المجنى عليه — ثم أورد الأدلة التى اعتمد عليها فى ثبوت هذه الواقعة بان قال . — « ومن حيث ان المشاجرة بين علي ابراهيم وخلف بخيت مسلم بحصولها من الأول وان كان يرويها بكيفية لاتتفق مع الواقع إذ يزعم أنه كان عائداً من أسيوط وما غادر السيارة حتى تلقاه خلف بخيت بالمقذوف النارى . أما خلف بخيت فينفى حصول المشاجرة ولكن شاهدا من أهله هو أبوه قص على النيابة أمر هذه المشاجرة فذكر أن ابنه بخيت تنازع مع علي ابراهيم عند قهوة لوقالودس بسبب الدخان ثم افترقا وذهب كل منهما يحضر بندقيته ثم أطلق كلاهما النار على الآخر . وأصيب علي ابراهيم ولاشك أن هذه الرواية مضافة إلى ماذكره علي ابراهيم من اعتداء خلف عليه

وإن كان يسوق الحادث على أنه كان ضحية إعتداء لم يكن لارادته دخل فيه يكفي لاثبات واقعة الشروع فى القتل المنسوبة إلى المتهم الخامس . ثم عرض بعد ذلك لانكار الطاعن فقال — أما انكار المتهم خلف فلا يفيده شيئاً فقد وجد سحجات ممتدة إلى أسفل الصدر مصحوبة بسحجات أخرى زعم أنها من حك جلده بأظافره ولكن الطبيب قرر أنها نتيجة التماسك بالأظافر وهذه الآثار تقطع بصدق أقوال والده وأقوال على إبراهيم مع التحفظ السابق إبداؤه ووجود الاصابة بمنطقة الصدر يدل على نية المتهم أحداث القتل وتعمده ذلك حيث أطلق النار فى هذا المكان » - ولما كان الطاعن قد أنكر اشتراكه فى الحادث فان المحكمة لم تكن مكلفة بأن تبحث مسألة الدفاع الشرعى التى لم يثرها أمامها ولا يجدى الطاعن ما ينعاه على الحكم في هذا الشأن ما دامت الواقعة التى قالت المحكمة بثبوت وقوعها منه لا تؤدى إلى اعتباره فى حالة دفاع شرعى عن نفسه .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد عابد سيد وآخرين ضد النيابة رقم ٩٢٩ سنة ١٥ ق)

٣٠٣

٤ يونيه سنة ١٩٤٤

١ — مواد مخدرة . طبيب . وصفه المخدر للمريض . حقه فى ذلك . القصد من وصف المخدر تسهيل تعاطى المدمن . يجرى عليه حكم القانون أسوة بسائر الناس .

٢ — إثبات . استخلاص القاضى الحقيقة التى قال بها من أدلة معروضة عليه . لا يصح أن يقال عنه إنه قضى بعلمه

المبادىء القانونية

١ — للطبيب أن يصف المخدر للمريض إذا كان ذلك لازما لعلاجه . وهذه الإجازة مرجعها سبب الإباحة المبنى على حق الطبيب فى مزاولة مهنته بوصف الدواء ، مهما كان نوعه ، ومباشرة إعطائه للمرضى . لكن هذا الحق يزول وينعدم قانونا بزوال علته وانعدام أساسه فالطبيب الذى يسىء استعمال حقه فى وصف المخدر فلا يرمى من وراء ذلك إلى علاج طبى صحيح بل يكون قصده تسهيل تعاطى المخدرات للمدمنين عليها يجرى عليه حكم القانون العام أسوة بسائر الناس .

٢ — إن استخلاص النتائج من المقدمات هو من صميم عمل القاضى . فاذا كانت الحقيقة التى قال بها مستخلصه استخلاصاً سائغا من الأدلة المعروضة عليه فلا يصح أن يقال عنه إنه قضى بعلمه .

المحكمة

« حيث أن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه أسس أدانة الطاعن بجريمة تسهيل تعاطى المخدر لميرا بناى على أنه كان يحقنها بالمورفين لاشباع شهوة الأدمان عندها مع أنه سجل فى أسبابه أنها كانت مصابة بمرض فى المبيض وأن هذا المرض كان يسبب لها آلاما شديدة تستدعى حقنها بالمورفين كما سجل قول الطاعن أنه كان يحقنها لتسكين آلامها خدمة للانسانية فلم يكن للمحكمة والحالة هذه أن تعتبر إعطاء حقن المورفين لميرا بناى مكونا لجريمة تسهيل تعاطى المخدر بقصد إشباع

شهوة الأدمان — وقد أخذ الحكم على الطاعن قوله أنه يعرف أن ميربناى مدمنة لأنها لا ترتاح إلا على المورفين مع أنه لم يقصد بهذا القول أنه كان يعطيها المورفين لاشباع شهوة الأدمان عندها بل قصد به أنه كان يعتقد أنها إلى جانب مرضها الذى كان يستلزم حقنها بالمورفين كان عندها نوع من الأدمان وليس فى هذا ما يوجب إدانته — هذا ولم يرد الحكم على ما تمسك به الطاعن من أن إقلاع ميربناى عقب شفائها من مرضها وزوال ما كان بها من آلام عن استعمال المخدر دليل قاطع على أنها لم تكن مدمنة وأن كميات المورفين التى حقنها بها أثناء مرضها لم تتجاوز ما كانت تستلزمه حالتها المرضية . ثم أنه أخذ فى تقدير الادانة والبراءة بمقياسين إذ عول فيما قضى من براءة الطاعن من جريمة تسهيل تعاطى المخدر لاسكندر جوانيدس على أنه لم يثبت بدليل قاطع أنه لم يكن مريضا مع أنه فيما يختص بميرابناى فعلى الرغم مما أثبته من أنها كانت مريضة بمرض فى المبيض وأن هذا المرض كان يسبب لها آلاما تستدعى الحقن بالمورفين قضى بأن ما أعطى لها من مخدر كان لاشباع شهوة الأدمان . وفضلا عن ذلك فقد ذهبت المحكمة في قضائها بادانة الطاعن إلى القول بأنه لم يعمل على تقليل كمية المورفين التى كان يعطيها إلى ميرابناى مع أنه لا يوجد فى أوراق الدعوى أى سند علمى يمكن الاستناد إليه فى تقرير هذا الرأى . والقضاة ممنوعون من القضاء بمعلوماتهم الخاصة لاسيما فى المسائل الفنية .

« وحيث انه لا جدال فى أن للطبيب أن يصف المخدر للمريض متى كان ذلك لازما لعلاجه . وهذه الاجازة مرجعها سبب الاباحة المبنى على حق الطبيب فى مزاولة مهنته بوصف الدواء مهما كان نوعه ومباشرة إعطائه للمريض . ولكن هذا الحق يزول وينعدم قانونا بزوال علته وانعدام أساسه . فالطبيب الذى يسيء استعمال حقه في وصف المخدر فلا يرمى وراء ذلك إلي علاج طبى صحيح بل يكون قصده تسهيل تعاطى المخدرات للمدمنين عليها يجرى عليه حكم القانون العام أسوة بسائر الناس .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بجريمة تسهيل تعاطى المخدر لميرابناى قال : « إن هذه التهمة ثابتة من — أولا — أقوال ميرابناى فى تحقيقات النيابة أنها مدمنة على تعاطى المورفين وكانت تذهب إلى المتهم الأول (الطاعن) الذى كان يحقنها بالمورفين أو يحرر لها تذكرة بستة سنتجرام منه أو من البانتيون بغير أن يكشف عليها ليتحقق من صحة ما تدعيه باسم انتحله لها وأسماء أخرى مستعارة مقابل دفعها له خمسين قرشا عن كل تذكرة خفضت إلى ثلاثين ثم إلى عشرين وأنها حصلت منه فى يوم واحد على تذكرتين بمخدر وأنه طلب منها إحضار زبائن من مدمنى المخدرات وأن تصرف تذاكر المخدر من صيدليات مختلفة حتى لا ينفضح أمره وأنه ما كان يعطيها المورفين أو البانتيون بقصد العلاج بل لاشباع شهوة الأدمان بدليل قوله لها « إيدك علي الفلوس » وأنه حاول الحصول على تصريح من وزارة الصحة بزيادة كمية المخدر لها بالاسم المنتحل فرفضت الصحة ذلك وحذرته من تسهيل الحصول

على مورفين خوف الأدمان . ورغم هذا ظل يعطيها تذكرة بمخدر كلما طلبت منه ذلك . ثانيا — أقوال الضابط إبراهيم افندى رضوان بأنه لم يستدل على المرضى المبينة أسماؤهم بتذاكر المخدر المحررة بمعرفة المتهم الأول غير ميرابانای وأختها والمتهم الثالث وأن صوفيا دوكا هو الاسم المنتحل لميرابانای وأن أختها المحرر باسمها بعض التذاكر لم تذهب للمتهم الأول ولا تعرفه — ثالثا — شهادة مارى كالينانى أمام محكمة أول درجة وأقوالها فى التحقيقات بأنها شقيقة ميرابانای ولم تذهب لعيادة المتهم الأول ولا تعرفه ولا تعرف شيئا عن تذكرة المخدر المحررة باسمها — رابعا — التذاكر الطبية التي حررها المتهم الأول ثابت من الاطلاع عليها أنها بأسماء وهمية وصرفت من صيدليات مختلفة وكمية المخدرفى كل منها واحدة وهى عبارة عن ثلاثة امبول كل منها باثنين من السنتجرام من المورفين أوست أمبول بانتبون وما أمكن جمعه من الصيدليات عبارة عن ١٧٤ تذكرة حررها المتهم الأول فى المدة من سنة ١٩٤٠ إلى سنة ١٩٤٢ منها ٨٣ تذكرة حررها فى سنة ١٩٤١ مما يدل على صحة ماادعته ميرابانای بأن المتهم الأول كان يطلب منها صرف التذاكر من صيدليات مختلفة وكان يحرر التذاكر بأسماء مستعارة ولم يكن القصد العلاج إذ لو كان فرض المتهم الأول العلاج حقيقة لكانت كمية المخدر تقل تدريجيا الأمر الذى لم يفعله المتهم المذكور لأن كمية المخدر بجميع التذاكر التى حررها واحدة ولم تقل الكمية تدريجيا حتى يمكن القول أن القصد كان للعلاج لا لاشباع شهوة الادمان .

(خامسا) شهادة الطبيب الشرعى الدكتور صلاح الدين ناصف أمام محكمة أول درجة من أنه كشف على ميرابانای فوجدها مريضة بانثناء بجسم الرحم من الخلف مع التصاقه بكتلة منعقدة إلى يساره والتئامات مزمنة بالبطن والعجز نتيجة التهابات مزمنة وأن طريقة العلاج تختلف حسب حالة — كل مريض وقد تكون عملية إذا كانت الحالة استقرت أو يكون العلاج بغسيل وحقن وأجهزة كهربائية وأن من الجائز أن ميرابانای كانت تحتاج فى بعض الأحيان إلى حقن مخدرة تسكينا للألم وهذا متروك لتقدير الطبيب المعالج مع ملاحظة تجنيب المريض الادمان على المخدر ولا يشترط أن يكون العلاج بالمورفين وهذا ينفى ماذهب إليه المتهم الأول من أن قصده العلاج — سادسا — أقوال المتهم الأول نفسه فى تحقيقات النيابة بأن ميرابانای حضرت إليه من سنة ونصف وطلبت منه حقنة مورفين فأعطاها إياها بعد أن كشف عليها وأنها ترددت عليه بعد ذلك وكان يأخذ منها عشرين قرشا فى كل مرة كما أحضرت أخرى معها كشف عليها فوجدها مريضة بمغص كلوى فأعطاها حقنة مورفين وتذكرة بدواء آخر ثم حضرت إليه بآخر يدعى أندريا لوقارو فكشف عليه وأعطاه حقنة مورفين لأنه وجد عنده مغصا كلويا وأحيانا كانت تحضر إليه وتخبره أن أندريا لوقارو عنده مغص كلوي وغير قادر على الحضور فيكتب لها تذكرة بمورفين وهي تشترى الحقن وتعطيها له كما أحضرت أيضا ليثا كرارا فوجدها مريضة بالمبيض فأعطاها حقنة مورفين وآخر يدعى رافيرى أعطاه

حقن مورفين لأنه مريض بمغص كلوى كما أحضرت له المتهم الثالث فكشف عليه وأعطاه حقنة مورفين وكان هذا الأخير يحضر إليه ويخبره بمرض صوفيا فيعطيه تذكرة بمخدر كما كانت تحضر إليه صوفيا وتطلب منه تذكرة بمخدر لمريض سبق أن حضر إليه فيعطيها تذكرة بمخدر وأنه يعلم أن ميرابانای مدمنة لأنها لا ترتاح إلا على « المورفين » وكان قد طلب من وزارة الصحة باسم صوفيا وهو الاسم المنتحل لميرابانای باعطائها مخدرا ورفض الطلب لأنها مدمنة وأنه رغم ذلك استمر فى اعطائها تذاكر بمخدر خدمة للانسانية وأنه أعطى ميرابانای تذكرتين بمخدر فى يوم واحد وأن تغيير محل اقامتها بالتذكرة كان بناء على طلبها وأنكر طلبه من ميرابانای انتحال شخصية الغير أو إحضار زبائن من مدمنى المخدرات وشراء المخدر من من صيدليات مختلفة ويستفاد من أقواله أنه حرر بعض تذاكر بمخدر بغير أن يحضر المريض ويكشف عليه وأنه أعطى ميرابانای حقن « مورفين » وساعدها على الحصول عليه وعلى حقن « البانتبون » بتحرير تذاكر بذلك رغم تحذير مصلحة الصحة له بأنها مدمنة وأنها أحضرت له مرضى كان يعطيهم حقن « مورفين » أو « بنتبون » أو يحرر لهم تذاكر بذلك كما أن ميرابانای حضرت له أكثر من مرة وحرر لها تذاكر بمخدر بناء على طلب مريض لم يكشف عليه معتمدا على قولها وعلى سابقة معرفته بالمريض وكشفه عليه مع أنه عجز عن الارشاد عن مرضاه المحررة بأسمائهم تذاكر المخدر وظهر أن جميع التذاكر التى حررها بأسماء وهمية غير ما هو خاص بالمتهم الثالث كما أنه لم يقلل كمية المخدر فى كل تذكرة واحدة وهذا يؤيد صحة أقوال ميرابانای ويقطع بأن غرض المتهم الأول لم يكن بقصد العلاج وأنه استغل مهنته كطبيب وأعطى حقن مورفين وبانتبون وحرر تذاكر بذلك اشباعا لشهوة الادمان .

ولما كانت الأدلة والاعتبارات التى أوردها الحكم من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى اليه من أن الطاعن لم يكن يقصد من وصف المخدر لميرابانای المذكورة علاجها علاجا طبيا من مرضها وإنما كان قصده اشباع شهوة الادمان عندها . فان معاقبته تكون صحيحة ومجادلته لا يكون لها فى جملتها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به . ولم تكن المحكمة فى حاجة بعد الأدلة التى ساقتها على ثبوت الجريمة إلى أن ترد صراحة على ما يتمسك به الطاعن فى دفاعه من أن اقلاع المريضة بعد شفائها من مرضها عن استعمال المخدر دليل على أنها لم تكن مدمنة لأن هذا الدفاع متعلق بتقدير الأدلة ويكفى أن يكون الرد عليه مستفادا من الحكم بالادانة . هذا ولا محل لما يقوله الطاعن من أن المحكمة أخذت فى تقدير الادانة والبراءة بمقياسين مادامت قد أسست ادانته فيما يختص بجريمة تسهيل تعاطى المخدر لميرابناى على ماثبت لديها من أنه لم يكن يقصد علاجها بل استغل مهنته فى اشباع شهوة الادمان عندها بخلاف جريمة تسهيل تعاطى المخدر لاسكندرا جوانيدس فقد بنت براءته منها على أنه لم يقم دليل قاطع على أن المخدر أعطى له بقصد اشباع شهوة الادمان عنده

كما أنه لا محل للقول بأن المحكمة قضت بمعلوماتها الخاصة فان كل ما قالته فى هذا الصدد انما هو استخلاص سائغ من الأدلة المعروضة عليها . واستخلاص النتائج من المقدمات هو من صميم عمل القاضى ولا يصح القول عنه بأنه قضاء منه بمعلوماته الخاصة .

« وحيث أن لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن راشيا بنجلى ضد النيابة رقم ١٠٣٢ سنة ١٥ ق)

٣٠٤

٤ يونيه سنة ١٩٤٥

شروع فى قتل . تقدير العوامل التى أدت إلى وقف الفعل الجنائى وخيبة أثره . موضوعى . استخلاص المحكمة من الوقائع أن المتهمين أطلقا على المجنى عليهما عيارين بقصد قتلهما ولكن قصدهما خاب لعدم إحكامهما الرماية . لامعقب عليها فى ذلك .

المبدأ القانونى

إن تقدير العوامل التى أدت الى وقف الفعل الجنائى أو خيبه أثره متعلق بالوقائع ولارقابة فيه لمحكمة النقض على قاضى الموضوع فإذا كانت المحكمة قد استخلصت من القرائن وسائر أدلة الثبوت فى الدعوى أن المتهم وزميله أطلقا على المجنى عليهما عدة أعيرة نارية بقصد قتلهما ولكن قصدهما خاب لظرف خارج عن إرادتها ، وهو عدم إحكام الرمايه . فإنها بذلك تكون قد فصلت فى أمر موضوعى لامعقب عليها فيه .

المحكمة

« حيث أن مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن المحكمة استخلصت ثبوت نية القتل لدى الطاعن من وقائع لا تؤدى إليها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ تحدث عن نية القتل — إن الضغينة بين المتهمين والمجنى عليه الأول وإطلاقهما أعيرة متعددة على المجنى عليهما يدل فى ذاته على نية قتلهما عمدا ولا يرد على ذلك بأنه ليس بينهما وبين الخفير حسين محمود خليفة سبب خاص يدعوهما إلى قتله فان وجوده مع العمدة وهو مكلف بالمحافظة على حياته سبب يحفز المتهمين إلى قتلهما سويا ولذلك أطلقا عليهما الأعيرة بغير تمييز وقد كانا فى مكان واحد تقريبا .

« وحيث ان قيام نية القتل أمر متعلق بوقائع الدعوى فلقاضى الموضوع حق تقديره بحسب ما يلزم لديه من الدلائل ومتى رأى أنها قائمة وبين الأسباب التى يستند إليها فى ذلك فلا تعقيب لمحكمة النقض عليه . ولما كانت الدلائل التى استعملت منها الشركة توافر نية القتل من شأنها أن تؤدى إلى ذلك فلا محل لما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الصدد .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثانى أن المحكمة ذكرت فى حكمها المطعون فيه أن سبب عدم إصابة المجنى عليهما هو عدم أحكام الرماية دون أن تبين المقدمات التى أدت بها إلى هذه النتيجة وكان الواجب عليها أن تبين لمن كان عدم أحكام الرماية راجعا إلى خوف أو عجز أو مقاومة وخصوصا أنها تنسب إلى المتهمين أنهما أخطأ الرمى ست مرات .

« وحيث ان تقدير العوامل التى تؤدى

إلى وقف الفعل الجنائى أو خيبة أثره فى الشروع هو أمر متعلق بالوقائع يفصل فيه قاضي الموضوع بغير رقابه عليه من محكمة النقض ولما كانت المحكمة قد استخلصت من القرائن وسائر أدلة الثبوت فى الدعوى أن الطاعن وزميله أطلقا على المجنى عليهما عدة أعيرة نارية بقصد قتلهما ولكن قصدهما قد خاب لظرف خارج عن ارداتهما وهو عدم أحكام الرماية فانها بذلك تكون قد فصلت فى أمر موضوعى لا معقب عليها فيه .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث أن ما أورده الحكم من أدلة ليس فيه ما ينفى أن يكون مطلق الأعيرة غير الطاعن وزميله

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه لا يعدو أن يكون جدلا فى وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مماهو من شأن قاضى الموضوع وحده .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن محمد سيد ابراهيم ضد النيابة رقم ١٠٣٤ سنة ١٠ ق)

٣٠٥

٤ يونيه سنة ١٩٤٥

إثبات . خيانة الأمانة . العقود المذكورة فى المادة ٣٤١ عقوبات . المحكمة الجنائية مقيدة فى اثباتها بأحكام القانون المدنى . دفع المتهم بأن المدعى بالحق المدنى قرر أنه إنما سلم إليه العقد محل الدعوى ليستبدل به غيره مما مفاده أن العقد أصبح ملكاً للمتهم . يتعين على المحكمة عند الادانة أن ترد على هذا الدفع . (المادة ٢٩٦ ع = ٣٤١)

المبدأ القانونى

إن المحكمة الجنائيةفيما يتعلق باثبات العقود المذكورة فى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات الخاصة بخيانة الأمانة تكون مقيدة بأحكام القانون المدنى . فاذا كان المتهم قد دفع بأن المدعى بالحقوق المدنية ذكر فى التحقيق بأن العقد محل الدعوى إنما سلم إليه ليستبدل به غيره ، مما مفادة أن العقد صار ملكا له فلا يصح اعتباره مختلسا إياه ، فانه يكون من المتعين على المحكمة ، إذا رأت إدانته ، أن ترد على دفاعه ، وإلا كان حكمها قاصرا .

المحكمة

« حيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه دفع أمام المحكمة الاستئنافية بأن عقد الايجار الذى دين باختلاسه لم يكن مسلما إليه بمقتضى عقد من العقود المذكورة فى المادة (٣٤١) من قانون العقوبات . واستند فى ذلك إلى أقوال نفس المدعى بالحقوق المدنية فى التحقيق ولكن المحكمة قضت بادانته دون أن ترد على هذا الدفاع .

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعن دفع فى مذكرته المقدمة للمحكمة الاستئنافية بالدفاع المشار إليه واستند فيه إلى أقوال المدعى فى التحقيق ولكن المحكمة قضت تأييد الحكم الابتدائى الصادر بادانته فى جريمة خيانة الأمانة للأسباب الواردة به . وكانت المحكمة الجنائية مقيدة باحكام القانون المدنى بالنسبة إلى اثبات العقود المذكورة فى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات وكان دفاع الطاعن أن المدعى بالحقوق المدنية ذكر فى التحقيق أن العقد موضوع الدعوى أنما سلم للطاعن ليستبدل

به غيره وكان مفاد هذا أن يصبح العقد ملكا للطاعن مما لا يجوز معه اعتباره مختلسا له فكان يتعين على المحكمة حين رأت إدانة الطاعن بالاختلاس أن ترد على دفاعه . أما وهى لم تفعل وسلمت بأسباب الحكم الابتدائي الذى استند إلى أقوال أخرى قال انها جاءت على لسان المدعي . فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن ابراهيم سيل إبراهيم ضد النيابه وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٠٥٢ سنة ١٥ ق)

٣٠٦

٤ يونيه سنة ١٩٤٥

نقض وابرام . حكم أودع مختوما قلم الكتاب قبل انقضاء ثلاثين يوما من النطق به . طلب ابطاله بمقولة إنه كان يجب أن يتم ختمه وإيداعه قبل إقفال دور الانعقاد التالى عملا بالمادة ٥١ تشكيل . لايصح . حكم بالاعدام . حساب مدة الثلاثين يوما . لايصح أن يكون من تاريخ قرار المحكمة باحالة الاوراق إلى المفتى . هذا القرار ليس من شأنه أن يقيد المحكمة فى شيء فلا يصح اعتباره حكما ينتهى به الفصل فى الدعوى .

المبدأ القانونى

متى كان الحكم قد أودع قلم الكتاب موقعا عليه قبل انقضاء ثلاثين يوما من النطق به . وهى المدة التى جرى قضاء محكمة النقض فى تأويل القانون على اعتبارها حدا أقصى لوجوب تحرير الأحكام والتوقيع عليها ، فلا يصح طلب إبطاله بمقوله إنه صادر من محكمة الجنايات وإنه يجب أن يتم ختمه وإيداعه قلم الكتاب قبل إقفال دور انعقادها التالى ، بناء على ما جاء فى المادة ٥١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات . فان الشارع حين أورد ذلك مع ما أورده من وجوب التوقيع على الحكم فى ظرف ثمانية أيام من النطق به ، لم يقصد أن يرتب على مخالفته أى بطلان . ثم إنه فيما يتعلق بالحكم الصادر بالإعدام لا يصح أن يكون حساب مدة الثلاثين يوما ابتداء من تاريخ قرار المحكمة باحالة الأوراق على المفتى ، إذ هذا القرار لا يقصد به إلا استطلاع رأى المفتى فى أمر المتهم . وليس من شأنه قانونا أن يقيد المحكمة فى شيء بعد أن يرد إليها الرأى . بل للمحكمة — سواء لما يبديه المفتى أو لأى سبب آخر يبدو — أن تحكم فى الدعوى على مقتضى ما ينتهى إليه رأيها ، مما لا يصح معه بحال اعتباره حكما صادرا فى الدعوى انتهى به الفصل فيها .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل في أن الحكم باطل لعدم ختمه فى الميعاد الذى يجب ختم الأحكام فيه . وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن محكمة الجنايات حكمت بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٥ باحالة الأوراق على المفتى ثم أصدرت الحكم المطعون فيه في ٢٨ فبراير وهذا الحكم لم يختم ويودع في قلم الكتاب إلا فى ٢٧ مارس سنة ١٩٤٥ ولما كانت محكمة جنايات سوهاج التى أصدرت الحكم قد بدأت دور انعقادها التالي فى يوم ١٧ مارس وكان الواجب طبقا للقانون أن يتم ختم الحكم وايداعه قبل دور الانعقاد التالى للدور الذى صدر في أثنائه فان تخطى هذا

الميعاد يجعل الحكم المطعون فيه باطلا . فضلا عن أن الحكم بالاعدام يعتبر أنه قد صدر فعلا في اليوم الذى قررت المحكمة فيه احالة الأوراق على المفتى إذ مقتضاه أن المحكمة قررت الادانة وأبدت رأيها فى الدعوى بصفة قاطعة . ولما كان القرار بذلك قد صدر فى الدعوى بتاريخ ٢٢ فبراير والحكم لم يختم إلا في ٢٧ مارس بعد انقضاء ثلاثين يوما فان هذا أيضا يوجب البطلان .

« وحيث ان هذا الوجه مردود بأن الحكم المطعون فيه صدر فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٥ وقد أودع قلم الكتاب موقعا عليه فى ٢٧ مارس سنة ١٩٤٥ أى قبل انقضاء ثلاثين يوما من النطق به وهى المدة التى جرى القضاء فى تأويل القانون على اعتبارها حدا أقصى لوجوب تحرير الأحكام والتوقيع عليها . ولا يجدى الطاعن ما يقول به من وجوب حصول التوقيع قبل اقفال دور الانعقاد بناء على ما جاء فى المادة ٥١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات فان الشارع حين أورد ذلك مع ما أورده من وجوب التوقيع على الحكم فى ظرف ثمانية أيام من النطق به لم يقصد أن يرتب على مخالفته أى بطلان كما لا يجديه ما يذهب إليه من احتساب مدة الثلاثين يوما من تاريخ قرار المحكمة باحالة الأوراق على المفتى فان هذا القرار لم يقصد به الا إستطلاع رأى المفتى فى أمر المتهم وليس من شأنه فى القانون أن يقيد المحكمة فى شيء بعد أن يرد إليها الرأى فلها اذن سواء لما أبداه المفتى أو لأى سبب آخر أن تحكم فى الدعوى على مقتضى ما ينتهى اليه رأيها مما لا يصح معه بحال اعتباره حكما صادرا فى الدعوى انتهى به الفصل فيها .

« وحيث ان الوجهين الثانى والثالث يتلخصان فى أن الحكم أورد فى أسبابه صورا متعددة لواقعة الدعوى تختلف باختلاف المراحل التي مر التحقيق فيها فلقد تحدث عن تحقيقات البوليس ولخص أقوال الشهود فيها بما ينفى التهمة عن الطاعن وبمثل ذلك عن تحقيقات النيابة الأولى ثم تعرض للتحقيق الأخير الذى أجرى بعد ورود تقرير الطبيب الشرعى والذى أبديت فيه أقوال للشهود أنفسهم بصورة تخالف ماشهدوا به فى الأدوار السابقة وانتهى إلى القضاء بالادانة مستندا إلى صورة واحدة دون أن يبين من أى رواية من الروايات المتعددة للشهود استخلص الحقيقة التى قال بها ولا كيف أمكن المحكمة الوثوق بالشهود مع تضارب أقوالهم فضلا عن أنه قال أنه ليس لحمى الطاعن وهو والد المجنى عليها محل إقامة أصلى فى نجع القنايرة بل حوش غير مسقوف لا يقيم فيه بصفة مستديمة مع أن عمدة بلدة الطاعن شهد بخلاف ذلك كما أن الحكم قال أن الطاعن أوهم ذوى المجنى عليها بوجود تصريح بالدفن لديه دون أن يبين الدليل على ذلك واعتبر من أدلة الاثبات الأقوال الأخيرة لابن الطاعن وابنته من المجني عليها مع أنهما أبدياهما بعد أن كان الطاعن قد تزوج بغير أمهما مخالفين فيها أقوالهما السابقة .

« وحيث ان الحكم بعد أن ذكر ان المجنى عليها توفيت فى ١٥ ابريل سنة ١٩٤٤ ودفنت ولم تساور أحدا شبهة الجريمة فى موتها وأنه فى ٧ مايو سنة ١٩٤٤ تقدم —

بلاغ من مجهول نسب فيه إلى الطاعن أنه دس السم لزوجته في الطعام وأنه بدىء في تحقيق هذا البلاغ في جو حسن الظن بالطاعن ومع ذلك فان والدي المجني عليها كذبا فيما زعمه من أنها مرضت قبل موتها بأربعين يوما ثم انتقل التحقيق إلى النيابة ، وبعد أن ذكر الحكم أنه بعد ذلك قدم الطبيب تقريره بأن الوفاة حدثت من التسمم الحاد بجوهر الزرنيخ بعد ذلك قال الحكم

« وحيث انه بذلك انتقل التحقيق إلى مرحلة أخيرة تكشفت فيها الواقعة بجلاء وزاد اضطراب المتهم (الطاعن) وتناقض تناقضا مع نفسه ومع شهادة الشهود ، وبعد ان سرد الحكم ماثبت من هذا التحقيق انتهى إلى القضاء بادانة الطاعن . ويبين من ذلك أن الحكم وان كان قد عنى بتفصيل الأدوار التى مرت بها التحقيقات إلا أنه بين بما لا يترك مجالا للشك ماأخذ به من تلك التحقيقات وذكر الاعتبارات والأدلة التى اعتمد عليها في قضائه بما من شأنه أي يؤدي إلى مارتبه عليه واذن فلا محل لما يثيره الطاعن في هذا الصدد . أما باقي مايثيره فانه في جملته متعلق بوقائع الدعوي وتقدير الأدلة . والمجادلة فيه لاتخرج عن كونها محاولة منه لفتح باب الموضوع مما لاشأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع هو أن الحكم استند فى إثبات إقامة الطاعن فى خص البوصة وعدم إقامتـه فى نجع القنابرة على أقوال على محمد الحديني وسعد جرجس ومحمد احمد عبد التواب وحسن على أحمد وحليمة عبد الرحمن مع أن هذه الأقوال أبديت منهم فى التحقيقات ولم يسمعوا في الجلسـة فلم تكن أقوالهم محل مناقشة أثناء المحاكمة .

« وحيث ان واقعة إقامة الطاعن فى خص البوصة وعدم إقامته فى نجع القنابرة قد ثبت لدى المحكمة على ماهو وارد فى الحـكم من الأقوال التى شهد بها أمامها كل من والد المجنى عليها ووالدتها ومحمد عبد الغنى ومحمد محمود سليمان وفاطمة ابنـة الطاعن وعمدة خص البوصة وعمدة أولاد نصير ، فاركان المحكمة فوق ذلك على أقوال الشهود المذكورين بوجه الطعن انما كان على سبيل الاستئناس والتعزيز فلذلك ولأن هذه الأقوال مدونة بمحاضر التحقيق المطروحة على بساط البحث بالجلسـة مع سائر الأدلة القائمة فى الدعوى ولأن الدفاع عن الطاعن لم يطلب سماع من قالوا بها ، فان مايثيره فى هذا الوجه لايكون له محل .

« وحيث ان حاصل الوجه الباقى هو ان الحكم دان الطاعن بناء على أسباب لا تؤدى الي ثبوت الادانة كما قال بذلك المفتى فى الرأى الذى أبداه للمحكمة بعد احالة الأوراق عليه .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن بهذا الوجه من جدل حول كفاية أدلة الاثبـات هو نقاش موضوعى فى تقدير تلك الأدلة مماهو من سلطة قاضي الموضوع وحده ولا شأن لمحكمة النقض به مادامت الأدلة التى بني عليها الحكم من شأنها فى ذاتها أن تؤدى الى النتيجة التى خلص الحكم اليها . هذا ولايجدى الطاعن تمسكه بما قاله المفتى رأيه الذى أبداه إذ أن تقدير أدلة الثبوت فى الدعوى من سلطة محكمة الموضوع وحدها فاذا ماهى اطمأنت الى حقيقة من الحقائق بناء على أى دليل من الأدلة مهما كان نوعه صح حكمها

متى كان الدليل من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التي رتبت عليه والرأى الصادر من المفتى لكونه استشاريا لا تلزم المحكمة قانونا بالأخذ به والعمل على مقتضاه وقد كان تحت نظرها ومحل بحث منها عند الحكم فى الدعوى ومع ذلك فانها لم تر فيه ما يغير العقيدة التى انتهت اليها من كفاية أدلة الثبوت فيها على أن الطاعن لا بد ارتكب الجناية التى دانته بها.

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن أحمد عبد الرحيم عبد المطلب ضد النيابة رقم ١٠٨٠ سنة ١٥ ق)

٣٠٧

٤ يونيه سنة ١٩٤٥

اختلاس أموال أميرية . تسليم الأموال إلى المتهم بصفته واختلاسه إياها . تحقق الجريمة . عدم قيدها بدفاتره أو عدم إعطائه وصولات بها أو تحصيل الحكومة إياها مرة أخرى كل ذلك لا تأثير له فى قيام الجريمة . العبرة بتسليم المال ، أميريا أو خصوصيا ، إلى المتهم أو وجوده فى عهدته .

(المادة ٩٧ ع = ١١٢)

المبدأ القانونى

إن جناية الاختلاس المعاقب عليها بالمادة ١١٢ ع تتحقق متى كانت الأموال قد سلمت إلى المتهم بصفته ، ولو كان لم يقيدها فى دفاتره أو لم يعط وصولات لمن سلموها إليه ، أو كانت الحكومة حصلتها مرة أخرى من هؤلاء على أساس أنها لم تصل خزانتها . ذلك بأن المادة المذكورة تأخذ بالعقاب « كل من تجارى من مأمورى التحصيل . . . . الخ أو إخفاء شىء من الأموال الأميرية أو الخصوصية التى فى عهدته . . . الخ أو اختلس شيئا من الأمتعة المسلمة إليه بسبب وظيفته . . . . الخ » وهى بنصها هذا قد سوت بين الأموال الأميرية وبين الخصوصية ، وجعلت العبرة بتسليمها إلى المتهم أو وجودها فى عهدته بسبب وظيفته .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يتمسك فى طعنه بأن المادة ١١٢ من قانون العقوبات التى عوقب بموجبها لا تنطبق على ما وقع لأنه ثابت أن بعض الممولين قرروا أنهم سلموا الطاعن مبالغ ليوصلها إلى الخزانة فلم يفعل وترتب على هذا أنهم دفعوا المبالغ للخزانة مرة أخرى وإذن فان هؤلاء الممولين يكونون هم المجنى عليهم لا الحكومة وقد جاء على لسان موظفى البلدية أنه جرت العادة أنه إذا دفع أحد الممولين المطلوب منه بمقتضى شيك فانه يجب أن يكون تحرير هذا الشيك باسم مدير البلدية ولقد شهد المسيو كارسيل بأنه سلم الطاعن شيكا على البنك بمبلغ ٥ جنيهات و ٩١٣ مليما باسمه خاصة أى أن الاختلاس على فرض وقوعه يكون المجنى عليه فيه هو المسيو كارسيل ويكون من الخطأ إذن تطبيق المادة ١١٢ المذكورة . ويضيف الطاعن إلى ذلك أنه لا يوجد شاهد شهد بتسليم المبالغ للطاعن . أما الممولين أنفسهم الذين اعتمدت المحكمة على شهادتهم فليسوا أكثر من مدعين ومن ادعى فعليه عبء الاثبات . وأما المدعى الوحيد الذى استدل على صحة قوله بشاهدين فقد قالت المحكمة عنهما إن أقوالهما متضاربة مع أقواله ولكنها نصرف النظر عن ذلك لمضى زمن طويل على وقوع الواقعة .

وفوق هذا فان المحكمة بسماعها هذين الشاهدين تكون قد سلمت بأنه لا يجوز إثبات تسلم المبالغ بشهادة الممول فقط وكان واجبا إذن التثبيت من تسلم الطاعن المبالغ من سائر الممولين بالدليل القانوني وهو هنا الكتابة لأن المبالغ تزيد على عشرة جنيهات ولا عبرة بتعدد الممولين لأن العادة أن الممول لا يسلم الصراف إلا إذا تسلم منه مستندا مكتوبا . هـذا ولم تتكلم المحكمة عن قبول الممولين دفع المبالغ للطاعن دون أخذ وصولات منه عنها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن وعاقبه بالمادة ١١٢ من قانون العقوبات قد ذكر واقعة الدعوي كما حصلتها المحكمة من التحقيقات التي أجريت فيها بقوله انه . «تجاري وهو من مأموري التحصيل (محصل مجلس بلدي بورسعيد) على اختلاس مبلغ ٣٢ جنيها و ٤٣ مليما من مجلس بلدي بورسعيد الذي في عهدته والمسلم اليـه بسبب وظيفته سدد منه مبلغ ٧ جنيه و ٢٧٣ مليما بعد اتمام أركان الجريمة المنسوبة اليـه وقد اكتشف الاختلاس في مبدأ الأمر عند ما حضر المسيو كال سكورا مدير شركة سويس ديرق في يوم ٢٩ أغسطس سنة ١٩٣٩ إلى مجلس بلدي بورسعيد حيث قابل سكرتير البلدية وأفهمه بأن المتهم ذهب اليه يوم ٣ أغسطس سنة ١٩٣٩ وطالبـه بالرسوم البالغ قدرها ٥ جنيهات و٩١٣ مليما قيمة عوائد فحرر له شيكا باسمه بهذا المبلغ ووعـده المتهم بارسال إيصال له بعـد بضعة أيام ولكنه لم يرسله وكان قد أخذ من المتهم إيصالا باستلام الشيك وقد تبين أن المتهم استلم من البنك العثماني قيمة هذا الشيك في نفس اليوم الذي حرر فيه كما تبين أيضا أن المتهم هو الذي طلب من المسيو كارل سكورا أن يحرر هذا الشيك باسمه شخصيا لا باسم حضرة رئيس المجلس البلدي كما هي العادة وكما تقضي التعليمات وبالبحث في الدفاتر اتضح أن المتهم لم يورد المبلغ لخزانة المجلس فاستدعى وطولب بسداد المبلغ فقام بسداده لخزانة المجلس وصدر أمر بتاريخ ٣٠ أغسطس سنة ١٩٣٩ بوقف المتهم وأعلن بذلك . وكان محمد أفنـدي على تعلب ملاحظ أشغال الطريق بأجازة في شهر أغسطس سنة ١٩٣٩ وتنتهي أجازته في ٤ سبتمبر سنة ١٩٣٩ فاستدعاه المجلس البلدي باستلام عمله فاستلمه في ٢٩ أغسطس سنة ١٩٣٩ وسلمه المتهم كشف الأقساط التي تحصل قبل شهر سبتمبر سنة ١٩٣٩ ووجد بالكشف جملة أسماء مشطوب عليها وأخبره المتهم أن كل اسم مشطوب حصل منه المبلغ المطلوب منه فاستلم منـه الكشف وأثبت في أسفله أسماء الأشخاص الذين حصـل منهم المتهم مبالغهم وهم المشطوب عليهم فلما مر على بعض غير المشطوب على أسمائهم ومنهم حسن الشربيني وعبد الهادي مصطفى أخبراه بأنهما سددا للمتهم المبالغ المطلوبة منهما ولم يأخذا منه ايصالا وتبين بعدئذ أن كثيرا من المشطوب أسماؤهم لم يسددوا مبالغهم للمجلس فحررت مذكرة بذلك للباشمهندس وتكونت لجنة لفحص عملية المتهم وأبلغت النيابة التي أجريت التحقيق» . ثم أورد الأدلة التي استخلص منها في منطق سليم ثبوت وقوع هذه الواقعة منه وبعد ذلك تحدث عن الوصف القانوني للواقعة فذكر « أنه بالنسبة للتطبيق القـانوني فان الجريمة موضوع هـذه القضية تتطلب خمسة أركان توفرت جميعـا وهي أولا صفة

الجانى وتنص المادة ١١٢ من قانون العقوبات على أن يكون الجانى من مأمورى التحصيل أو المندوبين له الخ ولا نزاع فى أن وظيفة المتهم محصل مجلس بلدى بور سعيد » فهو إذن من مأمورى التحصيل . وثانيا ـ أن يكون التسليم بسبب الوظيفة كما تقضى بذلك المادة ١١٢ عقوبات ولا نزاع فى أن النقود التى سلمت اليه بسبب وظيفته « محصل بالمجلس البلدى » إذ أنه مختص بمقتضى القوانين واللوائح بتحصيل هذه الأموال . وثالثا ـ نوع الأشياء فقد نصت المادة ١١٢ عقوبات على المعاقبة على اختلاس الأموال الأميرية أو الخصوصية أو الأوراق الجارية مجرى العقود أو غيرها من الأوراق والسندات وقد ثبت أن المتهم اختلس النقود التى سلمها كما اختلس مبلغ الشيك الذى حرر له من الخواجة كارل سكورا ويستوى أن تكون الأموال المختلسة أميرية أو خصوصية كنص المادة ١١٢ المشار اليها آنفا ولذلك فلا محل لما أثاره الدفاع بالجلسة من أن الأموال التى استلمها غير أميرية والواقع أن هذه الأموال أميرية إذ هى عوائد ورسوم بلدية ولا يؤثر فى ذلك أن المجلس البلدى طالب الممولين والمستحقة عليهم الرسوم بدفعها مرة ثانية وأنهم فعلا قاموا بالدفع مرة ثانية ان طوعا أو بالطرق الجبرية فان ذلك شأن المجلس البلدى وشأن الأهالى الذين دفعوا . ولا يؤثر ذلك فى كون المتهم ارتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١١٢ من قانون العقوبات وكل ما يمكن أن يقال ان هذه المادة تنص على وجوب الحكم على المختلس بالرد . وبالبحث فى أحقية هؤلاء الأهالى الذين دفعوا أو أكرهوا على الدفع مرتين فى رد هذه المبالغ اليهم سيكون محل تسوية خاصة بينهم وبين المجلس البلدي . ورابعا وخامسا ـ الاختلاس والقصد الجنائى وقد تم الركن المادى فعلا وهو الاختلاس فقد أضاف المتهم إلى نفسه الأموال التى سلمها له هؤلاء الأهالي واقترن هذا الفعل المادى بنية اضاعة هذه الأموال على أربابها ولا يمكن أن يكون رد المتهم لبعض الأموال التى اختلسها كما هو الحال فى مبلغ الـ ٧ جنيهات و ٢٧٣ مليما السابق الاشارة اليه تفصيلا سببا فى نفى الجريمة إذ أنه بمجرد توفر الأركان المكونة للجريمة فان الفعل يكون قد وقع تحت طائلة قانون العقوبات بغض النظر عن الظروف التى قد تعرض بعد وقوع الفعل . وكل ما يترتب على رد المتهم بعض المبالغ المختلسة هو أنه قد يكون سببا فى تخفيف العقوبة وأن لا يكون هناك محل لالزام المتهم فى الحكم برد المبالغ التى يكون قد سبق أن ردها بنفسه قبل صدور الحكم . وحيث انه مما تقدم يكون قد ثبت للمحكمة أن المتهم فى الزمان والمكان سالفى الذكر تجارى وهو من مأمورى التحصيل ومحصل بمجلس بلدى بور سعيد على اختلاس مبلغ ٣٢ جنيها و٤٣ مليما من أموال مجلس بلدى بور سعيد التى فى عهدته والمسلمة اليه بسبب وظيفته وعقابه ينطبق على المادة ١١٢ من قانون العقوبات وترى المحكمة نظرا لظروف الدعوى تطبيق المادة ١٧ من القانون المذكور .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن فى طعنه مردود أولا ـ بأن جناية الاختلاس المعاقب عليها بالمادة ١١٢ من قانون العقوبات تتحقق متى كانت الأموال قد سلمت الى المتهم بصفته ولو لم يقيدها فى دفاتره ولم يعط وصولات

بها عند تسلمها لمن سلموها اليه ولو حصلتها الحكومة مرة أخرى من هؤلاء على أساس أنها لم تصل إلى خزانتها لأى سبب من الأسباب وذلك لأن المادة المذكورة تأخذ بالعقاب « كل من تجارى من مأمورى التحصيل ... الخ على اختلاس أو اخفاء شيء من الأموال الأميرية أو الخصوصية التى فى عهدته .. الخ أو اختلس شيئا من الأمتعة المسلمة اليه بسبب وظيفته ... الخ » فهى قد سوت بين الأموال الأميرية والخصوصية وجعلت العبرة بتسليمها إلى المتهم أو وجودها فى عهدته بسبب وظيفته وثانيا — بأن قواعد الاثبات الوارد ذكرها فى القانون المدنى مقررة لمصلحة أصحاب الشأن وحدهم ولا شأن لها بالنظام العام . واذا فاذا سمعت الشهود وكانت الدعوى مما لا يصح بحسب القواعد المقررة بالقانون المذكور اثباتها بالبينة ولكن الخصم لم يتمسك بعدم جواز سماع الشهود فان ذلك منه يكون تنازلا عن التمسك بالحظر المقرر لمصلحته . ومتى كان الأمر كذلك وكان الطاعن لم يعترض على سماع الشهود ولم يتمسك بعدم جواز سماعهم أمام محكمة الموضوع فان تمسكه بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض لا يكون مقبولا . وثالثا — بأن باقى ما جاء فى الطعن لا يعدو فى جملته أن يكون مجادلة فى وقائع الدعوى بتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن توفيق الطيب محمد أفندى ضد النيابة رقم ١٠٨٦ سنة ق ١٥)

٣٠٨

٤ يونيه سنة ١٩٤٥

١ — مواد مخدرة . إحراز . استخلاص المحكمة اتفاق المتهم مع أخيه على جلب المواد المخدرة وأنه حين تسلم الطردين المرسلين إليه منه كان يعلم بأنهما يحتويان مواد مخدرة . تحقق جريمة الاحراز . القبض على المتهم قبل أن يتمكن من فتح الطردين ويتم قراءة الكتاب الوارد بشأنهما . لا يمنع من تحقق الاحراز .

٢ — قوة الشيء المحكوم فيه . تبرئة المتهمين جميعا ابتدائيا . استئناف النيابة بالنسبة لاحدهم . إدانته استئنافيا لا يعتبر تناقضا . الحكم الابتدائى فى هذه الحالة لا تكون له قوة الشيء المحكوم به بالنسبة إلى غير من لم يستأنف ضدهم .

المبادىء القانونية

١ — متى كان الحكم قد استخلص استخلاصا سائغا من الظروف والأدلة التى أوردها أن المتهم كان على اتفاق سابق مع أخيه على جلب المواد المخدرة وأنه حين تسلم الطردين المرسلين إليه منه كان يعلم بأنهما يحويان مواد مخدرة ، فإن جريمة الإحراز تكون متوافرة الأركان فى حقه . ولا يمنع من ذلك القبض عليه قبل أن يتمكن من فتح الطردين ويتم قراءة الكتاب الوارد بشأنهما

٢ — مادام الطاعن كان متهما مع آخرين فى جلب مواد مخدرة وإحرازها فان براءتهم كلهم ابتدائيا ثم إدانة واحد منهم استئنافيا بناء على استئناف النيابة بالنسبة إليه وحده — ذلك لا يصح عده تناقضا متى كانت الإدانة مبنية على أسباب مؤدية إليها . لأن الحكم الابتدائى فى هذه الحالة لا يمكن أن تكون

له قوة الشيء المحكوم به بالنسبة إلى غيرمن لم يستأنف ضدهم .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه قد اشتمل على خطأ فى الاسناد والاستدلال يعيبه بما يوجب نقضه ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن أولا — أن المحكمة ذكرت أن تحريات رجال السلطة الحربية البريطانية فى الشرق الاوسط قد دلت على أن أفراد العصابة التي عملت على جلب المواد المخدرة الى القطر المصري هم سبعة أشخاص من بينهم الطاعن وأخوه فيصل مع أن تحريات السلطة الحربية البريطانية المضمومة أوراقها الى ملف الدعوى لم يرد بها اسم الطاعن (وثانيا) انها قالت ان الخطاب الذى حمله الجنديان البريطانيان من فيصل الى الطاعن ذكر له فيه أنه يرسل بضائع حريرية ومعها ٧٠٠ جرام أرجو الاحتفاظ بها لغاية حضورى وذهبت المحكمة فى تفسير هذه العبارة الى أنها تدل على اتفاق سابق بين الاخوين على أن يتولى أحدهما الجلب والآخر الترويج مع أنها ليس فيها مايدل على هذا الاتفاق (ثالثا) انها قالت انه من غير المعقول بدون اتفاق سابق على الجلب والترويج أن يرسل فيصل تلك الكمية الكبيرة من الكوكايين والنوفوكايين الى الطاعن وأن يأتمنه عليها بغير أن يكون متفقا معه ابتداء على ذلك مع أن الجندي الذى أحضر الخطاب الى الطاعن قرر أن فيصل كلفه فى حالة عدم وجود أخيه أن يسلم الامانة الى مدام ريتشوند صاحبة البنسيون الذى كان نازلا به واذن فمنطق الحوادث يدل على أن هذا المقدار من المخدرات كان يمكن تركه عند أجنبية . على أنه ثبت من التحليل أن السبعمائة جرام التى أشارت اليها المحكمة بقولها تلك الكمية الكبيرة من الكوكايين والنوفوكايين ليس فيها إلا تسعة جرامات من الكوكايين أما الباقى فهو نوفوكايين وهو ليس من المواد المخدرة (ورابعا) أنها قالت فى معرض الاستدلال على ثبوت تهمة الاحراز ان الطاعن لاينازع فى واقعة تسلمه الطردين والخطاب من الجاويش البريطانى مع أن مؤدى أقواله أن رجال البوليس قبضوا عليه فى أثناء اطلاعه على الخطاب وقبل أن يتسلم الطردين ويعرف محتوياتهما .

« وحيث ان ماجاء بهذا الوجه مردود (أولا) بأن الحكم المطعون فيه قد ذكر . ان وقائع الدعوي تتحصل فى أنه وصل الى علم مكتب المخدرات العام أن هناك عصابة تعمل على تهريب المواد المخدرة بمختلف أنواعها ومنها السموم البيضاء مستعينة ببعض افراد من قوات الحلفاء فى الشرق الأوسط وأن أفراد هذه العصابة يستوردون تلك المواد من تركيا إلى سوريا . . . . وفى يوم ١٤ مايو سنة ١٩٤٤ أبلغ الكابتن بول فانسون من قوات البعثة البريطانية فى سوريا سعادة اللواء رسل باشا حكمدار العاصمة بماقامت به السلطات البريطانية من اجراءات فقدمه رسل باشا إلى كل من القائمقام ماركو بك والبكباشى عبد العزيز افندى صفوت وأخبرهما الكابتن بولد بأن تحريات السلطات البريطانية تدل على أن أفراد العصابة هم سبعة

أشخاص من بينهم المتهم هشام فهمي الحسيبي ..... الخ وهذا صريح في ان اسم الطاعن قد ورد على لسان الكابتن بول في الأقوال التي أدلى بها الى القائمقام ماركو بك والبكباشي عبد العزيز افندى صفوت ولم يقل الحكم ان اسمه ورد في أوراق التحريات التي قام بها رجال السلطة الحربية البريطانية في الشرق الأوسط خلافا لما يزعمه الطاعن . (وثانيا) بأن الحكم المطعون فيه قد ذكر في معرض الاستدلال على ثبوت اشتراك الطاعن في جلب المواد المخدرة الى القطر المصرى واحرازه هذه المواد مع علمه بحقيقة أمرها . — انه ثابت من تحريات رجال السلطات الحربية البريطانية في الشرق الأوسط على التفصيل السابق وكما أثبتها صفوت افندى في محضره أن أفراد العصابة هم سبعة أشخاص من بينهم هشام (الطاعن) وأخوه فيصل ولذلك احتوى طلب التفتيش الذى قدمه صفوت افندى لنيابة مخدرات مصر في يوم ١٦ مايو وهو اليوم السابق على ضبط الواقعة على اسم المتهم هشام كما احتوى على اسماء باقي أفراد العصابة ومنهم أخوه فيصل ومنير السختيان الذى أرشد الجاويش هومنياج عن محل إقامة هشام في بنسيون ريتشموند على التفصيل السابق . يضاف إلى ذلك أن تقارير بيكوفسكى وهرمتياج ومكلر والمكتوبة والمبلغة لصفوت افندى شفويا والثابتة في محضره قاطعة في أن فيصل سلم لهم زجاجات الكوكايين والنوفوكايين لتسليمهما لأخيه هشام — وأنه يؤخذ من حضور هشام إلى القطر المصرى ومقابلة أخيه فيصل فيه ونزوله بواسطته في بنسيون ريتشموند ثم عودة فيصل بعد ذلك الى سوريا أن فيصل أحضر أخاه هشام الى مصر ليعرفه بتجار المخدرات وبباقي أفراد العصابة المقيمين فيها ثم عاد بعد ذلك إلى سوريا ليعمل على ارسال المواد المخدرة وترك أخاه هشام في مصر ليستلم هذه المواد عند وصولها ويحافظ عليها حتى يعود اليه أخوه فيصل بالتالي ويشتركا في توزيعها وعلى هذا الأساس كلف فيصل نيكوفسكو بتسليم الطردين بمحتوياتهما لأخيه هشام الأمر الذي تم بالفعل — وأنه من غير المعقول أصلا أن يرسل فيصل تلك الكمية الكبيرة من الكوكايين والنوفوكايين إلي أخيه هشام وأن يأتمنه على المحافظة عليها بغير أن يكون متفقا معه ابتداء على ذلك وعلى طبيعة المواد التى يطلب منه المحافظة عليها . وأن الخطاب المرسل من فيصل لأخيه هشام والسابق اثبات نصه قد وردت فيه صراحة عبارة «سبعمائة جرام» أرجو الاحتفاظ بهم لحين حضورى ولا يمكن أن يفسر تجهيل المادة في الخطاب بأن هشام لا يعرف شيئا عن طبيعتها إذ التفسير الصحيح هو أن فيصل أراد أن يتخذ جانب الحيطة لاحتمال وقوع هذه الورقة في يد شخص غريب عنهما فلم يذكر نوع المادة ولم يجد داعيا لذلك مادام قد سبق الاتفاق مع هشام على ارسالها ومادام هذا يعرف نوعها مقدما من أخيه فيصل قبل عودته من مصر إلى سوريا وأن الدكتور محمد حسنى أحمد الملكة شهد في التحقيق بأنه علم من ضياء الدين الركابى أن كلا من فيصل وهشام يتجران في المواد المخدرة وقد سلم هشام بأن الدكتور

حسنى واجهه بهذه التهمة ونصحه بالاقلاع عن الاتجار بالمخدرات فأجابه بعدم صحة التهمة مما يدل على أن الشبهات كانت تحوم حول فيصل وهشام معا وأن هذه الشبهات قد تأيدت بالواقعة موضوع القضية الحالية ومايدل على أن هشام لم يكن غريبا عن تجارة المخدرات وأنه ضبطت لدى المتهم عدة أوراق تقطع بصلته بتجارة المخدرات وأنه ضالع فيها إلى أبعد حد وبعد أن بين مؤدى الأوراق المشار اليها وفند أقوال شاهد النفى انتهى الى القول « بأن المحكمة ترى من أجل ذلك أن فيصل قد عمل على جلب مادتى الكوكايين والنوفوكايين الى القطر المصرى بدون ترخيص وأن أخاه هشام اتفق معه على ذلك وأنه استلم الزجاجات الخمس المحتوية على هذه المواد بداخل الطردين من الجاويش هيرمتياج وأحرزها وهو يعلم بما تحتويه من مواد بطبيعة هذه المواد » ولما كانت الأدلة والاعتبارات التى استخلص منها الحكم ثبوت جريمتى الجلب والاحراز على الطاعن من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة بوجه الطعن لا تقبل منه ولا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به . (وثالثا) بأن الحكم المطعون فيه قد ذكر أنه تبين من التحليل أن المادة الموجودة فى الزجاجة الصغيرة تزن تسعة جرامات من مادة الكوكايين وأن المادة الموجودة فى الزجاجات الأربع الكبيرة هى مادة النوفوكايين ولما كان الكوكايين والنوفوكايين من المواد المخدرة الوارد ذكرها فى المادة الأولى من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ فلاوجه لما يثيره الطاعن على أساس قصره المخدر على الكوكايين فقط . (ورابعا) بأن الطاعن لا ينكر أن الجاويش أحضر اليه الطردين المحتويين على المواد المخدرة ووضعهما فى حجرته ولكنه يدفع التهمة بأنه لم يكن على اتفاق سابق مع أخيه أو غيره على جلب المواد المخدرة وأنه قبض عليه عقب تسلمه الخطاب وقبل أن يفتح الطردين ويعرف محتوياتهما — ولما كان الحكم — كما مر القول — قد استخلص — استخلاصا سائغا من الظروف والأدلة التى أوردها أن الطاعن كان على اتفاق سابق مع أخيه على جلب المواد المخدرة وأنه حين تسلم الطردين كان يعلم بأنهما يحويان مواد مخدرة فان جريمة الاحراز تكون متوافرة الأركان فى حقه ولا يمنع من ذلك القبض عليه قبل أن يتمكن من فتح الطردين أو اتمام قراءة الكتاب .

«وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن محكمة أول درجة قضت ببراءة الطاعن ومن كانوا متهمين معه بالجلب والاحراز عدا أخيه فيصل ولم تستأنف النيابة إلا بالنسبة الى الطاعن . وقد قضت المحكمة الاستئنافية بادانته مؤكدة فى حكمها وجود عصابة مكونة من سبعة أشخاص وهذا لا يتفق مع ما ثبت بحكم البراءة الذى أصبح نهائيا لعدم استئنافه من النيابة وخصوصا أن منير السختيانى أحد المتهمين المحكوم ببراءتهم قد نسب اليه نفس ما نسب الى الطاعن .

« وحيث انه مادام الطاعن كان متهما مع الآخرين فى جلب المواد المخدرة واحرازها فان براءتهم كلهم ابتدائيا ثم أدانة واحد منهم استئنافيا بناء على استئناف النيابة بالنسبة اليه وحده لا يصح عده تناقضا متى كانت الادانة مبنية على أسباب صحيحة لأن الحكم الابتدائي فى هذه الحالة لا يمكن أن يكون له قوة الشيء المحكوم به إلا بالنسبة الى من لم يستأنف ضدهم .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأنه لا يعرف ان كان الخطاب الذى سلم اليه صادرا حقيقة من أخيه فيصل مكتوبا بخطه أم لا ولكن المحكمة اعتمدت فى قضائها بالادانة على هذا الخطاب دون أن تحقق دفاعه .

« وحيث انه فضلا عن أن الطاعن لم ينكر صراحة فى دفاعه صدور الخطاب من أخيه فيصل فان الحكم قد بنى على ما استخلصته المحكمة من ورود هذا الخطاب باسمه مع الطردين ومن سائر الأدلة العديدة الأخرى التى أوردتها فى حكمها مما يفيد أن المحكمة لم تر محلا لتحقيق الدفاع المشار اليه على أساس أن ثبوت عدم صدور الخطاب من فيصل ليس من شأنه أن يغير من النظر الذى ارتأته .

« وحيث ان حاصل الوجه الرابع أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن أخاه فيصل الذى لم يستجوب فى التحقيق سئل أمام السلطات الحربية فى سوريا فقرر أنه يعمل على تهريب بضائع حريرية وأن الجنديين الانجليزيين رفضا مساعدته فى ذلك إذا لم يقدم لهما مخدرات يطمعان فى أن يكسبا منها أكثر مما يكسبانه فى تهريب الحرير فأحضر لهما مادة غير مخدرة تشبه الكوكايين وسلمها اليهما ولكن المحكمة ردت على هذا الدفاع ردا غير مقنع .

« وحيث ان المحكمة ردت على الدفاع المشار اليه فى وجه الطعن بقولها : « انه ظاهر من هذه الأقوال أن فيصل هذا يسلم بأنه أعطى للجنديين جوزيف شدوف بيكوفسكى وفيكتور جويلم مادة تشبه الكوكايين وقد تبين من التحليل أن هذه المادة هى كوكايين فعلى ونوفوكايين ولا يعقل أن يكون بيكر فسكر قد استبدل بالمادة التى أخذها من فيصل مادة أخرى أحضرها إلى القطر المصرى لا يعقل ذلك لأن بيكر فسكر لم يكن يعلم أن فيصل قد خدعه فى نوع المادة على قول فيصل ولأنه لا يمكن أن يكون بيكر فسكر قد دفع من جيبه الخاص ثمن المواد المضبوطة على ضمانته لمجرد الايقاع بفيصل فضلا عن أنه لا يوجد بينهما ما يدعو لهذا التلفيق . » وفى هذا ما يكفى لتفنيد دفاع الطاعن .

« وحيث ان مبنى الوجه الخامس أن الحكم استند فى إدانة الطاعن إلى ورقتين ضبطتا معه وقد ورد بهما لفظ (تكتين) أى صفيحتين وذهبت المحكمة إلى أنهما أرسلتا إلى الطاعن من أحد أفراد العصابة مع أن

إحدى الورقتين صادرة إليه من حيدر الركابي الذى يداينه بمبلغ ثابت بمستندات رسمية من قبل تاريخ الحادث والأخرى من السيدة رضية بنت خالته وكل منهما لم يرد له ذكر فى التحقيق ولم يقل أحد أنه من أفراد العصابة .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه لايعدو أن يكون جدلا فى وقائع الدعوى وأدلتها مما يملك قاضى الموضوع كامل السلطة فى بحثه وتقديره ولاشأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان مؤدى الوجه السادس أن الحكم المطعون فيه ذكر أن رجال البوليس علموا من الجندى البريطانى أن منير السختيان رفض تسلم الطردين إلا بحضور الطاعن مع أن الثابت ان الجندي هو الذى طلب تسليم الطردين لمنير والطاعن معا .

« وحيث انه ما دام الثابت أن الطردين سلما الى الطاعن وأن هذا كان علي علم بما يحويانه من مواد مخدرة وكان على اتفاق مع أخيه فيصل على جلب هذه المواد من سوريا كما قال الحكم فلا يهم ان كان منير قد رفض تسلم الطردين إلا بحضور الطاعن أو أن الجندى البريطانى هو الذى رفض ذلك وطلب تسليمهما إلى منير والطاعن معا .

« وحيث ان محصل الوجه السابع أنه ورد فى الخطاب المقول بارساله من فيصل الى الطاعن أن الكمية المرسلة هى ٧٠٠ جرام موضوعة فى خمس زجاجات مع أنه ورد فى الحكم أن محتويات هذه الزجاجات بلغ مجموع وزنها ٤١٤ جراما فقط ولم يبين الحكم علة هذا النقص .

« وحيث ان ما يشير اليه الطاعن فى هذا الوجه ليس مما كان متعينا على المحكمة بحثه وبيانه فى الحكم ما دام يجوز فى العقل أن يكون قد حصل تغيير المقدار لأى سبب من الأسباب بعد كتابة الخطاب أو أن الكتابة حصلت علي أساس آخر وفق التحقيق إلى معرفته أو لم يوفق .

« وحيث انه لكل ماتقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن هشام فهمى الحسيبى ضد النيابه رقم ١٥٩٩ سنة ١٥ ق)

٣٠٩

٤ يونيه سنة ١٩٤٥

مواد مخدرة . تدبير المتهمين جلب المواد المخدرة من الخارج . تسلمهم إياها ونقلها بالفعل الى سيارة لهم . استعانتهم بعد ذلك ببعض رجال الجيش البريطانى . ابلاغ رجال الجيش سلطة البوليس وطلب هذه اليهم التظاهر بقبول المساعدة حتى تتمكن من ضبط أفراد العصابة . هذا لا يرفع عن المتهمين المسئولية عما وقع منهم . لا يقبل منهم القول بأن ما وقع منهم كان بناء على تدخل البوليس أو تحريضه

المبدأ القانونى

متى كانت المحكمة قد بينت فى حكمها أن المتهمين هم الذين دبروا جلب المواد المخدرة من خارج البلاد ، وأنهم حين علموا بوصولها خفوا لتسلمها ونقلوها بالفعل إلى سيارة لهم فان ما يكون من استعانتهم فى ذلك ببعض رجال الجيش البريطانى على ظن أن هؤلاء سيعاونونهم فى الجريمة بتسهيل دخول هذه المواد الى البلاد ، وإبلاغ هؤلاء سلطة

البوليس ، وطلب هذه السلطة إليهم التظاهر بقبول المعاونة حتى تتمكن من القبض على أفراد العصابة — ذلك ليس فيه ما يرفع مسئولية المتهمين عما وقع منهم عن طواعية واختيار تنفيذا لمقصدهم من العمل على جلب المخدرات ثم وضع يدهم عليها إثر وصولها . ولا يصح القول بأن ذلك إنما وقع منهم بناء على تدخل من البوليس أو تحريض منه

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه هذا الطعن يتحصل فى أن المحكمة لم تبين الفعل الذى ارتكبه الطاعنان واعتبرته مكونا لجريمة جلب المخدرات التى دانتهما وأنها لم تجبهما إلى طلب سماع شاهد ولا ردت على هذا الطلب .

« وحيث انه لامحل لما يثيره الطاعنان بهذا الوجه فان المحكمة قد بينت فى الحكم واقعة الدعوى بما يفيد أنهما دبرا مع آخرين معهما استيراد كمية من الحشيش من خارج البلاد بواسطة عصابة أخرى وأنهما بعد أن وصل الحشيش الى القاهرة تسلماه ونقلاه إلى سيارة أعداها لحمله ، وقد استدلت المحكمة على ذلك بأدلة من شأنها أن تؤدى الى ماقالت به — أما عن الشاهد المشار اليه فى الطعن فانه ليس فى محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية ما يدل على أن الدفاع طلب سماعه .

« وحيث ان باقى الأوجه يتحصل فى القول بعدم وجود جريمة فى الواقعة لأن البوليس أصدر أمرا بالسماح بدخول الحشيش الى داخل البلاد خلافا لما تقضى به لائحة الجمارك ، وانه مع علمه بدخوله لم يبادر إلى ضبطه كما يقضى به واجبه فى العمل على منع ارتكاب الجرائم بل استعمله فى خلق الجريمة بأن أوصله للمتهمين وحرضهم على ارتكابها .

« وحيث ان المحكمة قد بينت ان الطاعنين وباقي زملائهما هم الذين دبروا جلب المخدر من خارج البلاد وأنهم حين علموا بوصوله خفوا لتسلمه ونقلوه بالفعل إلى سيارتهم فان كانوا قد استعانوا فى ذلك ببعض رجال الجيش البريطاني ظنا منهم أن هؤلاء سيعاونونهم فى الجريمة بتسهيل دخول المخدر الى البلاد وتوصيله اليهم إلا أن رجال الجيش بدلا من ذلك قد أبلغوا سلطة البوليس التى طلبت اليهم التظاهر بقبول طلب المتهمين حتى تتمكن من القبض على أفراد العصابة فان هذا ليس فيه ما يرفع مسئولية المتهمين عما وقع منهم عن طواعية واختيار تنفيذا لمقصدهم من العمل على جلب المخدر ثم وضع يدهم عليه أثر وصوله إذ لا يصح القول بأن ذلك إنما وقع منهم بناء على تدخل البوليس أو تحريضه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد محمد الهامى وآخرين ضد النيابة رقم ١١٠ سنة ١٥ ق)

٣١٠

٤ يونيه سنة ١٤٥

١ — فاعل . اتفاق المتهمين على قتل المجنى عليه . ضرب أحدهما إياه بالعصا قاصدا قتله . إطلاق الآخر عليه بقصد قتله عيارا ناريا أصابه فتوفى . الضارب بالعصا هو أيضا فاعل .

٢ — نقض وإبرام . حكم . إيداعه قلم الكتاب موقعا عليه قبل انقضاء اليوم الثلاثين . الادعاء بأن إيداعه انما كان بعد انتهاء الموظفين من عملهم اليومى وانصرافهم من المحكمة فى اليوم الثلاثين . ذلك لا تأثير له . هذا القول لا يكون له تأثير الا اذا كان الاجراء المطلوب عمله فى قلم الكتاب لم يتم . نظام تقرير أوقات العمل ليس معناه منع الموظفين من العمل فى غير الاوقات المقررة .

المبادئ القانونية

١ — إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهمين اتفقا على قتل المجنى عليه فلما أبصراه قادما فى الطريق انقضا عليه ، وضربه أحدهما بالعصا ، وأطلق عليه الأخر عيارا ناريا أصابه فتوفى من هذه الاصابة ، فان الضارب بالعصا يكون هو أيضا فاعلا فى جناية قتل المجنى عليه ولو أن الوفاة لم تحدث من الضرب الذى أوقعه

٢ — متى كان الحكم قد أودع قلم الكتاب موقعا عليه قبل انقضاء الثلاثين يوما على النطق به فلا يصح طلب إبطاله بمقولة إن هذا الإيداع إنما كان بعد انتهاء الموظفين من عملهم وانصرافهم من المحكمة فى اليوم الثلاثين . فان ذلك لا تأثير له إذ إقفال قلم الكتاب أو عدم إقفاله لا يهم البحث فيه إلا إذا كان الإجراء المطلوب عمله فى قلم الكتاب لم يتم . أما إذا كان قد تم بالفعل فلا يهم إذا كان تمامه حصل فى الوقت المقرر لعمل الموظفين فى مكاتبهم أو بعده ، لأن نظام تقرير اوقات لعمل الموظفين ليس معناه بالبداهة منعهم من العمل فى غير الأوقات المقررة بل معناه فقط عدم إلزامهم بأن يعملوا فى غير الأوقات .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه أنه كان واجبا على المحكمة أن تبحث فى الحكم المطعون فيه أمرين أحدهما هل الاصابة الثانية التي حصلت من المصادمة بجسم راض والتى سألته عنها تؤدى وحدها إلى وفاة المجنى عليه والآخر هل كانت الاصابة الأولى المنسوب إلى المتهم الآخر أنه أحدثها بعيار نارى كافية فى احداث الوفاة . ومع عدم بحث هذين الأمرين لا يمكن أن يقال أن الطاعن مسئول عن الوفاة . ثم إن نية القتل غير متوافرة فى الدعوي خصوصا وأن الطاعن كان يرى ابنه يحمل بندقية ويضرب بها المجنى عليه وكان فى إمكانه أن يأمر ابنه باطلاق العيار ثانيه وثالثه بل كان فى وسعه أن يأخذ البندقية من ابنه ويطلقها هو عليه . ويضيف الطاعن إلى ذلك أن الحكم ختم بعد ثلاثين يوماً لأنه صدر فى ٢٧ مارس سنة ١٩٤٥ وإذا كان قد أودع قلم الكتاب فى ٢٦ ابريل سنة ١٩٤٥ إلا أن ذلك إنما كان بعد انتهاء العمل وانصراف الموظفين من قلم الكتاب .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على محمود محمد سلمان والطاعن بأنهما : « قتلا عبد العليم أحمد خليفة عمدا وذلك بأن أطلق عليه المتهم الأول عياراً نارياً وضربه الثاني بعصا ثقيلة على رأسه قاصدين قتله فأحدثا به الاصابات الموضحة بالصفة التشريحية والتى أودت بحياته وكان ذلك مع سبق الاصرار » ومحكمة الجنايات دانت الطاعن بجناية القتل العمد واستبعدت ظرف سبق الاصرار وذكرت واقعة الدعوى كما حصلتها من التحقيقات فيها بقولها ان « القتيل عبد العليم أحمد خليفة كان هو ووالده أحمد خليفة عمارة عائدين قبيل العصر من سوق الزرابى وابنه راكب على حماره يتقدمه على ترعة السوهاجية مارين على زراعة برسيم للمتهمين الأول والثانى (الطاعن) خرج عليهما المتهمان الأول والثانى وأطلق أولهما عياراً أصاب القتيل ثم ضربه المتهم الثانى بزقلة على رأسه وهرب وقد توفى القتيل بعد قليل . . . . ثم أوردت الأدلة التى استخلصت منها ثبوت هذه الواقعة فذكرت أنها ثبتت لديها بشهادة والد القتيل أحمد خليفة عمارة أنه كان عائدا مع ابنه عصرا من سوق الزرابى وابنه على حمار يتقدمه وهو يمشى وراءه حتى مرا على زراعة برسيم للمتهمين الأول والثانى فبصر بهما هناك ورآهما آتيان إليهما ومع أولهما بندقية ومع الثانى «زقلة» فنزل ابنه من فوق الحمار ليهرب منهما فزلت قدمه فسقط فأطلق عليه أولهما عيارا أصابه عن قرب وهو راقد على ظهره ثم ضربه المتهم الثانى محمد سلمان عبد الحميد « بزقلة » على رأسه بعدئذ والقتيل راقد لم يتحرك وقال ان سبب ذلك حصول معركة منذ أقل من سنة قتل فيها على أحمد خلاف من أقارب المتهمين واتهم فيه ابنه القتيل (عبد العليم أحمد خليفة) ولم يكن اتهامه رسميا فى التحقيق بل أسروا التهمة فى أنفسهم للانتقام منه ولو أن الشاهد قال بالجلسة أن القتيل ضرب أولا من قبل المتهم الثانى « بالزقلة » وهو راقد على الأرض » ثم ثنى عليه المتهم الأول بالعيار خلافا لأقواله السابقة فى التحقيقات والتى تراها المحكمة صحيحة وأنه إنما بدلها بالجلسة بسبب وفاة المتهم الأول وليحمل المتهم الثانى عبء القتل كله فى ظنه . وتأيدت شهادته بالكشف الطبى الموقع على القتيل المؤيد لوصف الشاهد للحادثة والدال على إصابته بجرح نارى فى العنق من الأمام حوله نمش بارودى أحدث كسرا متفتتا بالفقرة السابقة العنقية والأذنى الظهرية والضلع الأول متمزقا جزئيا بالنخاع بالنصف الأيسر وعلى إصابته بهما تورما بالجهة اليمنى من الغدوة بالجدارى الأيمن وكسر به ذى ورعين أعلا الحد به نحو ٥ر٢ سم وعلى بعد ١ سم أحدهما من الآخر يميلان من الخلف إلى الأمام ويلتقيان بعد ٤ سم من نقطة الوحشية ثم لأسفل على الصدغى الأيمن لناحية قاعدة الجمجمة ، وتحت الكسر نزيف على سطح المخ من اليمين مضاعف للأم الحنونة ومساحته قدرها ١٢ فى ٨ سم بالقسم الجدارى ومساحته ١٠ فى ٦ بالقسم الصدغى من الأسفل ووجد شرخ بقاعدة الجمجمة مارا بالحفرة المتوسطة خلف النخاع الأصفر وأن هذه الاصابات بالرأس نتيجة مصادمة راضة شديدة سبقت

الوفاة بقليل . وقال الطبيب الشرعى ان الوفاة هى نتيجة الجرح النارى وماصحبه من صدمة عصبية نتيجة كسر العامود الفقرى وتمزق النخاع وكسر الضلع الأول مضافا إليها الكسر بقبوة الرأس وقاعدتها والنزيف بالمخ . وبما أن نية القتل العمد ثابتة قبل المتهم الثانى عبد المجيد من استعماله آلة قاتلة هى عصا شديدة ومن الاصابة بها فى مقتل بالرأس إصابة راضة رضا شديدا أحدثت كسرا بالجمجمة وبقاعدة الجمجمة وأحدثت نزيفا مضاعفا فى مساحتين كبيرتين بالأم الحنونة وهى الغشاء الملاصق للمخ وجاءت عقب إصابة أخرى من عيار نارى فعجلت بالوفاة . ولو أن الطبيب الشرعى نسب الوفاة فى هذه الحالة أولا إلى إصابته بالعيار النارى مع ماصحبها من صدمة عصبية وكسور بالجمجمة ونزيف مضاعف بالأم الحنونة إلا أن الاصابة الثانية هى بوصفها الثابت بالكشف الطبى هى إصابة قاتلة بنفسها وقصد بها الاجهاز على المصاب فأجهزت عليه فى الحال فتعتبر قاتلة ومسببة للوفاة وحدها أو مع الاصابة التى سبقتها . وبما ان سبق الاصرار غير متوافر إذ المتهم يوجد عادة فى هذا المكان الذى به زراعة ولا يعلم متى نوى ارتكاب القتل وقد تكون نية الانتقام العامة قائمة لديه لكن التصميم على قتل المجنى عليه بالذات لم يقم لديه إلا فجأة حين رآه يمر اليوم أمامه ...

« وحيث انه يؤخذ من عبارة المادة ٣٩ قانون العقوبات وتعليقات وزارة الحقانية عليها والأمثلة التي وردت فى هذه التعليقات شرحا لها أنه يعتبر فاعلا — أولا — من يرتكب الفعل المكون للجريمة كلها سواء وحده أم معه غيره ، وثانيا — من تكون لديه نية التدخل فى ارتكاب الجريمة فيأتى عمدا عملا من الأعمال التى ارتكبت فى سبيل تنفيذها متى كان هذا العمل فى حد ذاته يعتبر شروعاً في ارتكابها ولو كانت الجريمة لم تتم به بل تمت بفعل واحد أو أكثر ممن تدخلوا معه فيها ، فاذا ما اتفق شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة القتل ثم اعتدى كل منهم على المجنى عليه تنفيذا لما اتفقوا عليه فان كلا منهم يعتبر فاعلا لا شريكا ، إذا كانت وفاة قد نشأت عن فعل واحد منهم عرف أو لم يؤيد هذا النظر الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٣٩ المذكورة ، إذ الأولى خاصة بكل من يرتكب الفعل المكون للجريمة كلها ، أما الثانية فخاصة بحالة تعدد المتهمين المتفقين عليها إذا كان كل منهم لم يساهم فيها الأولى لهم بالعمل الذى أتاه فى جزء منها فقط بمعنى أنها كانت قد ارتكبت بجملة أعمال . وهذا هو الظاهر من النص التشريعى الذى أخذت عنه الفقرة الثانية المذكورة وهو المادة ٣٧ من القانون الهندي .

« وحيث انه متى كان هذا مقررا وكانت الواقعة كما هى ثابتة بالحكم المطعون فيه ، أن الطاعن وابنه المتهم الأول اتفقا على قتل المجنى عليه ولما أبصراه قادما فى الطريق انقضا عليه وانهال على الطاعن بالعصا قاصدا قتله كما أطلق عليه المتهم الأول عيارا ناريا بقصد قتله أصابه فتوفى من اصابته — متى كان ذلك فان الطاعن يكون فاعلا فى جناية قتل المجنى عليه - كما قال الحكم بحق - ولو كانت

الوفاة لم تحدث من الضرب الذى أوقعه بل حدث من فعل المتهم الأول - وإذن لاوجه لما يتمسك به الطاعن فى الشق الأول من طعنه .

«وحيث ان مايثيره الطاعن بصدد نية القتل مردود بأن المحكمة أثبتت عليه بالأدلة التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى الى مارتب عليها أنه حين اعتدى على المجنى عليه بالضرب بالعصا كان ينوى قتله وإزهاق روحه ، وإذن فمجادلته على الصورة الواردة فى طعنه لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها .

« وحيث ان ما يقوله الطاعن من أن الحكم لم يختم إلا بعد مضى ثلاثين يوما على النطق به غير صحيح فانه هو يقرر فى طعنه أنه صدر فى ٢٧ مارس سنة ١٩٤٥ وأودع قلم الكتاب موقعا عليه فى ٢٦ من ابريل سنة ١٩٤٥ أى قبل انقضاء مدة الثلاثين يوما . أما قوله بأن إيداع الحكم قلم الكتاب فى يوم ٢٦ من ابريل سنة ١٩٤٥ إنما كان بعد انتهاء الموظفين من عملهم وانصرافهم من المحكمة فلا تأثير له لأن قفل قلم الكتاب أو عدمه لا يهم البحث فيه إلا إذا كان الاجراء المطلوب عمله فى قلم الكتاب لم يتم أما اذا كان قد تم بالفعل فلا يهم إذا كان تمامه حصل فى الوقت المقرر لعمل الموظفين فى مكاتبهم أو بعده إذ أن نظام تقرير أوقات لعمل الموظفين ليس معناه بالبداهة منعهم من العمل فى غير الأوقات المقررة بل معناه فقط عدم الزامهم بأن يعملوا فى غير تلك الأوقات .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد سليمان عبد المجيد ضد النيابة رقم ١٢٢٠ سنة ١٥ ق)

٣١١

٤ يونيه سنة ١٩٤٥

وصف التهمة . إحالة المتهم إلى المحكمة بتهمة ضرب أفضى إلى الموت . معاقبته على أساس أنه تسبب فى القتل بعدم احتياطه دون لفت الدفاع إلى ذلك . خطأ . متى يكون للمحكمة أن تعدل فى حكمها وصف التهمة ؟

(المادتان ٣٧ و ٤٠ تشكيل)

المبدأ القانوني

إذا كان المتهم قد أحيل إلى محكمة الجنايات بتهمة ضربه المجنى عليها ضربا لم يقصد منه قتلها ولكنه أفضى إلى موتها فغيرت المحكمة التهمة وعاقبته على أساس أنه تسبب فى القتل بعدم احتياطه وتحرزه من غير أن تلفت الدفاع إلى ذلك . فانها تكون قد أخطأت بإسنادها إليه واقعة لم ترد فى الإحالة . وكان الواجب عليها إذا كانت تلك الواقعة مما شمله التحقيق أن تجرى هذا التعديل فى الجلسة بمواجهة الدفاع ، كما هو مفهوم المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ، أما أن تجرى التعديل فى الحكم بعد الفراغ من سماع الدعوى فان ذلك منها يبطل حكمها . لأن التعديل على هذا الوجه لا يكون إلا فى حالة تغيير وصف الأفعال المرفوعة عنها الدعوى وما شاكل ذلك من الأحوال التى نصت

عليها المادة (٤٠) تشكيل والتي ليس من شأن التغيير فيها الاضرار بالدفاع أو خدعه .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أحيل إلى محكمة الجنايات بتهمة ضرب المجنى عليها ضربا لم يقصد منه قتلها ولكنه أفضى إلى موتها فغيرت المحكمة التهمة وعاقبته على أساس أنه تسبب فى القتل بعدم احتياطه وتجرؤه من غير أن تلفت الدفاع إلى ذلك .

« وحيث ان الطاعن أحيل إلى محكمة جنايات مصر لمحاكمته بتهمة ضربه كريمة عبد الفتاح عمدا بان دفعها بيده فاصطدمت بالأرض وحدثت بها الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية ولم يكن يقصد من ذلك قتلها ولكنه أفضى إلى موتها لمعاقبته بمقتضى المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات .

ومحكمة الجنايات بعد أن سمعت الدعوى قضت بمعاقبة الطاعن بالحبس مع الشغل لمدة أربعة أشهر باعتبار أن ما وقع منه هو جنحة قتل خطأ منطبقة على المادة ٢٣٨ وقالت فى ذلك أنها لا تصدق رواية والد المجنى عليها ولا والدتها من أن المتهم ضرب أحدها بالمجنى عليها أو أنه ضرب الأم فاصابت الضربة المجنى عليها فكل ذلك كذب صريح والذى نعول عليه المحكمة هو ما جاء على لسان عبد الفتاح عبد الشافى والد المجنى عليها بتحقيق النيابة والذى حاصله أن المتهم كان يضربه فجاءت فتحية عبد القادر تضربه من الخلف وهو بارك فوقه وهى تحمل طفلتها فضربها المتهم بيده فاندفعت الأم من أثر الضربة إلى الحائط واصطدمت به واصطدمت المجنى عليها كذلك فحصلت لها الاصابتان المبينتان بتقرير الطبيب الشرعى فماتت على الأثر ثم قالت أن الواقعة الواردة فى قرار الاحالة لم تثبت ولم يؤيدها التحقيق ولا تقرير الطبيب الشرعى وإنما الذى ثبت هو الصورة التى أخذت بها المحكمة ولذلك كانت المحكمة فيما أجرته على الوجه المتقدم قد أسندت إلى الطاعن واقعة لم ترد فى أمر الاحالة وعدلت التهمة بناء على ذلك فانه كان يجب عليها إذا كانت تلك الواقعة مما شمله التحقيق أن يجوز هذا التعديل فى الجلسة بمواجهة الدفاع كما هو مفهوم المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات . أما وهى لم تفعل وأجرت التعديل فى الحكم بعد أن فرغت من سماع الدعوى فان ذلك منها يبطل حكمها لأن التعديل على هذا الوجه لا يكون إلا فى حالة تغيير وصف الأفعال المرفوعة عنها الدعوى وما شاكل ذلك من الأحوال التى نصت عليها المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات والتي ليس من شأن التغيير فيها الاضرار بالدفاع أو خدعه .

« وحيث انه لذلك يتعين لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن إبراهيم السيد الحضرى ضد النيابة رقم ١١٢٣ سنة ١٥ ق)

٣١٢

١١ يونيه سنة ١٩٤٥

تعويض . زوج طلق زوجته طلاقا رجعيا . استخلاص المحكمة استخلاصا سائغا من تصرفاته معها بعد الطلاق أنه لا يستحق تعويضا قبلها عن واقعة الزنا التي اتهمها بها . المناقشة في نوع الطلاق الذي وقع وآثاره القانونية . لا محل لها مادام البحث مقصورا على التعويض .

المبدأ القانوني

إذا كانت المحكمة استخلصت من وقائع الدعوى وظرفها أن المدعي بالحقوق المدنية لا يستحق قبل زوجته المطلقة طلاقاً رجعياً تعويضاً ما عن واقعة الزنا التي اتهمها بها ورفعت بها الدعوى عليها . على أساس أنه هو الذي بتصرفاته معها بعد الطلاق الذي أوقعه عليها قد كشف عن مقصده الأكيد عن الانفصال عنها نهائياً وأطلقها من قيود الزوجية وأقالها من كل تبعاتها ، فان تقرير المحكمة ذلك هو في حدود سلطتها في تقدير وقائع الدعوى . وإذ كان ما أوردته في حكمها مما استخلصت منه ذلك مؤديا إليه ومسوغا لما قضت به من رفض دعوى التعويض بغض النظر عن نوع الطلاق الذي وقع وآثاره القانونية ، إذ النتيجة واحدة ولو كان الطلاق لم يحصل ، فان المجادلة في هذا الصدد لا تقبل أمام محكمة النقض ما دام البحث مقصورا على التعويض .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببراءة المتهمين من جريمة الزنا ورفض الدعوى المدنية قبلها على أساس انفصام رابطة الزوجية بالطلاق الذي أوقعه الطاعن على زوجته المتهمة الأولى وعدم توافر القصد الجنائي لديهما ، قد أخطأ لأن المقرر في مذهب الامام أبي حنيفة أن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك والحل بل تبقى الزوجة قائمة على الرغم من حصوله وتكون المطلقة مطالبة بالأمانة والاخلاص لزوجها مستحقة للعقاب ان قارفت إثما ولأن المتهمة الأولى لا يمكن أن تجهل ما تقضي به أحكام الشريعة الاسلامية التي عقد الزواج بموجبها من أن المطلقة طلاقا رجعيا تظل زوجة إلي انقضاء العدة وفضلا عن ذلك فان الحكم لم يأت بأسباب خاصة تبرر رفض الدعوى المدنية المرفوعة من الطاعن .

« وحيث انه يستفاد مما أورده الحكم المطعون فيه من أسباب أن المحكمة استخلصت استخلاصا سائغا من طرد الطاعن المتهمة الأولى على أثر الطلاق الذي أوقعه عليها حتي اضطرت للاقامة في مسكن خاص بها في معزل عنه ، ومن مقاضاته لها في دعوى مدنية وجهها إليها قبل أن يقع الحادث بزمن غير قصير وأعلنها فيها باسمها منسوبة إلى عائلتها ومجردة من إسمه هو بطلب الحكم ببطلان عقد الهبة السابق صدوره إليها وبراءة ذمته من المبالغ التي التزم بدفعها إليها والتي اشترط لاستحقاقها قيام الزوجية بينهما ما دام قد طلقها قبل حلول مواعيد دفعها — استخلصت المحكمة من تصرف الطاعن مع زوجته على هذا النحو أنه لا يستحق قبلها تعويضا ما على أساس أنه قصد في الواقع بطلاقها أن ينفصل عنها

نهائيا وأن يتركها وشأنها فطردها من بيته وتركها تقيم وحدها في منزل آخر استأجرته هي ووضعت عليه لوحة باسمها الخاص ثم أنه لما رفع عليها الدعوى المدنية جردها من كل مايدل على أنها زوجته . ولما كان هذا قد يفيد أن المدعى بالحقوق المدنية فيما يختص به هو قد حلل زوجته بالطلاق الذى أوقعه عليها من كل قيود الزوجية ، وكانت المحكمة قد قدرته على هذا الاعتبار ، وكان تقديرها فى حدود سلطتها لتعلقه بوقائع الدعوى ، وكان هذا منها من شأنه أن يؤدى إلى رفض دعوى التعويض بغض النظر عن نوع الطلاق الذى أوقعه المدعى على زوجته وآثاره القانونية لأنه يؤدى إلى هذه النتيجة ولو كان أى طلاق لم يحصل — لما كان ذلك فان المجادلة التي يثيرها الطاعن فى هذا الصدد لاتقبل منه لدى محكمة النقض ما دام الكلام مقصورا على التعويض الذى يطلبه المدعى لنفسه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن فى جملته على غير أساس متعينا رفضه موضوعا

(طعن مدام تيودوراجان تشاسابيدس وآخر ضد النيابة رقم ٤٨ سنة ١٥ ق)

٣١٣

١١ يونيه سنة ١٩٤٥

تفتيش . قبض صحيح . التفتيش الذى يجريه من خول القبض يكون صحيحا . إثبات الحكم أن القبض وقع صحيحا والتفاته مع ذلك عن الدليل المستمد من التفتيش الذى أجرى عقب القبض . خطأ .

المبدأ القانونى

إنه كلما كان القبض صحيحا كان التفتيش الذى يرى من خول القبض إجراءه على المقبوض عليه صحيحا لأن التفتيش فى هذه الحالة يكون لازما ، ضرورة أنه من وسائل التوقى والتحوط الواجب توفيرها أمانا من شر المقبوض عليه إذا ما حدثته نفسه ، ابتغاء استرجاع حريته ، بالاعتداء بما قد يكون معه من سلاح على من قبض عليه . وكون التفتيش من مستلزمات القبض يقتضى أن كل ما يخوله القبض فالتفتيش يخوله حتما مهما كان سبب القبض أو الغرض منه . وإذن فاذا كان الحكم مع ما أثبته من أن القبض على المتهم وقع صحيحا قد التفت فى قضائه عن الدليل المستمد من التفتيش الذى وقع على أثر القبض فانه يكون خاطئا

المحكمة

« حيث أن النيابة العمومية تتمسك فى طعنها بأن الحكم المطعون فيه أقر القبض على المتهم بمعرفة ضابط البوليس فذكر أنه صحيح وقانونى بناء على أمر صادر من النيابة العمومية وإذن فتفتيش المتهم يكون صحيحا خلافا لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان الدعوي العمومية رفعت على المتهم بأنه « أحرز دواء مخدرة (أفيونا) فى غير الأحوال المصرح بها قانونا» . ومحكمة أول درجة دانته بهذه الجريمة . والمحكمة الاستئنافية قضت له بالبراءة لبطلان التفتيش وقالت فى ذلك : « أنه تبين من التحقيقات أن ضابط النقطة قد أجرى الضبط والتفتيش فعلا دون الحصول على إذن من الجهة

المختصة مرتكناً على أنه من حقه القبض لأن المتهم مطلوب لتنفيذ أحكام ضده فمن حقه تفتيشه قبل إدخاله السجن خشية أن يكون معه أسلحة أو ممنوعات وان مثل هذا الاجراء واجب دون احتياج الى الحصول على اذن به وانه لم يكن يقصد تفتيش المتهم للبحث عن مخدرات بل أن ضبطه قطعة الأفيون بجيب المتهم حصل عرضا . وحيث أن المتهم قد دفع ببطلان القبض وببطلان التفتيش ارتكانا على أن السبب الحقيقي في قيام الضابط هو البلاغ المرسل بامضاء ابراهيم على على ضد المتهم والذى أشار اليه الضابط فى صدر محضره وأن القانون يحتم عليه فى هذه الحالة الحصول على الاذن من النيابة بالقبض والتفتيش وهو مالم يحصل وتكون إجراءات القبض والتفتيش باطله . وحيث انه فيما يختص بالدفع ببطلان القبض فان محكمة أول درجة قد بينت بجلاء فى أسباب حكمها أن القبض الذى أجراه الضابط كان فى محله ومطابقا للقانون للأسباب التي ذكرتها والتى تقرها عليه المحكمة وتؤيدها فيما ذهبت اليه وحيث انه فيما يختص بالدفع ببطلان التفتيش فان محكمة أول درجة اعتبرت أن القبض يقتضى التفتيش لا باعتباره فى هذه الحالة إجراء من اجراءات التحقيق بل باعتباره من مستلزمات القبض ذاته ومقصود منه حماية شخص من يتولى القبض كما ذكرت بأنه فضلا عن ذلك فان سجن نقطة البوليس وان كان لا يعتبر سجنا عموميا إلا أن التفتيش واجب قبل دخول السجن أيا كان نوعه لتوافر الحكمة فيه وهى خشية أن يرتكب المحبوس جريمة ضد نفسه «أو على غيره كما أن نظام البوليس يقتضى تفتيش المحبوس قبل إدخاله السجن» . وحيث ان القول بأن القبض يستلزم التفتيش حتما هو قول لا يمكن الأخذ به إذ أن أحوال التفتيش قد نص عليها صراحة فى القانون فأبيح لمأمورى الضبطية القضائية فى حالة مشاهدة الجانى متلبساً بالجناية (المادة ١٨ — ج) وأبيح للنيابة العمومية تفتيش منازل المتهمين فى جناية أو جنحة أو انتداب أحد مأمورى الضبطية القضائية لذلك وأما إذا كان التفتيش فى غير منازل المتهمين فلا تملك النيابة أو من تنتدبه من مأمورى الضبطية القضائية اجراء التفتيش إلا بعد الحصول على اذن بذلك من القاضي الجزئى (المادة ٣٠ فقرة ١ ، ت) كما أبيح لمأمورى الضبطية القضائية أن يفتشوا منازل الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس إذا وجدت أوجه قوية تدعو الى الاشتباه فى أنهم ارتكبوا جناية أو جنحة وقد قيد هذا الحق ضرورة حضور عمدة البلدة وأحد مشايخها أو نائب العمدة وشيخه وأما فى المدن فبحضور شيخ القسم وشاهد (المادة ٣٣ من قانون تحقيق الجنايات) كما نص على هذا الحق فيما يختص بقاضي التحقيق فى المواد ٦٨ و ٦٩ و ٧٠ و ٧١ من قانون تحقيق الجنايات وحيث أنه تبين من ذلك أن للتفتيش أحوالا خاصة قد عينها القانون بمواد خاصة فاذا لم يحصل التفتيش فى حدودها وطبقا لما ورد فيها كان باطلا ولا أثر له كما أنه لا يمكن القول بأن كل قبض يستلزم حتما التفتيش لأن القانون قد فرق بين الحالتين وخصص لكل حالة مواد واجراءات ولم يترتب على القبض

ضرورة التفتيش . وحيث ان التفتيش الحاصل من ضابط النقطة فى هــذه القضية لم يحصل طبقا للنصوص آنفة الذكر وفى حدودها وقد قررت محكمة أول درجة أنه لم يحصل على اعتبار أنه اجراء من اجراءات التحقيق بل حصل قياسا على الحق الممنوح لمأمورى السجون العمومية فى تفتيش المسجون قبل ادخاله السجن . وحيث أن لائحة السجون قد حددت أنواع السجون التي أبيح لموظفيها التفتيش وهي الليمانات والسجون العمومية بالمديريات والسجون المركزية بالمراكز ولم يعتــبر من رجال البوليس ضمن مأموري السجون سوى مأمورى المراكز . وحيث ان تفتيش المسجون قبل ادخاله قــد ورد بنص خاص فلا يجوز القياس عليه والتوسع فيه . وحيث ان نقط البوليس لا يوجد بها سجون أصلا وأن الأماكن التى اعتاد رجال البوليس أن يضعوا فيها المتهمين حتى يرحلوا الى السجون لا يمكن أن تعتبر فى ذاتهــا سجونا ولا يطبق عليها عادة لائحــة السجون كما أن ضابط النقطة لا يمكن أن يعتبر مأموراً للسجن أو نائباً عنه وتكون ماذهبت اليه محكمة أول درجة فى اعتبار مكان الحجز بالنقطة سجنا واعتبار التفتيش الذى أجراه الضابط صحيحا هو فى غير محله ومخالف لنصوص القانون الصريحة . وحيث انه فضلا عن ذلك فانه ثابت من البلاغين المرسل أحدهما لحضرة رئيس قسم المباحث بسوهاج وثانيهمــا لحضرة مأمور المركز بأنه نسبت للمتهم بأنه يتعاطي المخدرات ويتجر فيها ممــا يرجح معه أن التفتيش الذى أجراه الضابط كان أيضــاً بقصد الوثوق مما اذا كان المتهم يحرز مخدرات كما ورد فى الخطابين أم لا خصوصــاً وأن الكمية المضبوطة صغيرة الحجم وما كان ليعثر عليهــا الضابط لو كان التفتيش يقصد مجرد إدخال المتهم فى الحجز ولم تكن بقصد البحث عن مخــدرات . وحيث أنه من كل ما تقدم يكون الدفع ببطلان التفتيش فى محله ويتعين قبوله وإلغــاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم عمــلا بنص بالمــادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات » .

وحيث انه كلما كان القبض صحيحا كان التفتيش الذى يرى من خول القبض أجراءه على المقبوض عليــه صحيحاً لأن التفتيش فى هذه الحالة يكون لازما ضرورة لمــا أنه من وسائل التوقي والتحوط الواجب توفيرها للتأمين من شر المقبوض عليــه اذا ما حدثته نفسه ابتغاء استرجاع حريته بالاعتداء بما قد يكون معه من سلاح . وكون التفتيش من مستلزمات القبض بمقتضي القول بأن كل ما يخول القبض يخول التفتيش حتما مهما كان سبب القبض أو الغرض منه .

« وحيث انه متى كان هــذا مقررا فان الحكم المطعون فيه إذ لم يلتفت فى قضائه الى الدليل المستمد من التفتيش الذى وقع على المتهم على أثر القبض عليــه مع ما أثبته من أن هذا القبض كان صحيحا يكون قد أخطأ ويتعين إذن نقضه .

(طعن النيابه ضد عبد الحميد السيد حسن رقم ١٠٧٦ سنة ١٥ ق)

٣١٤

١١ يونيه سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . قانون إصابات العمل . القول بأن بعض أحكامه متعلقة بالنظام العام جائز التمسك بها لاول مرة أمام محكمة النقض . محله .

المبدأ القانونى

إن القول بأن بعض أحكام قانون إصابات العمل متعلقة بالنظام العام فيصح التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض لا يكون له محل إلا إذا كانت الواقعة ، كما أثبتتها محكمة الموضوع . تبرر أعمال النص المتمسك بحكمه .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل في القول بان محكمة أول درجة قضت ببراءة الطاعن استنادا إلى أن ما قاله أحد الشهود من أن الحادث وقع بسبب نومه لا يمكن تصديقه لأن الذى يؤخذ من أقوال هذا الشاهد انه انما استنتج نوم الطاعن استنتاجا من استقامة الطريق عند مكان الحادث وعدم وجود عوائق تحول دون الرؤية . وأضافت إلي ذلك أن الطريق منعرج قبل مكان الحادث ولو كان السائق نائما لما تمكن من مواصلة السير . وبعد أن اقامت الدليل على صحة مادفع به الطاعن من أنه غير مسئول عن الحادث لأنه انما وقع بسبب انزلاق السيارة على الطريق المبللة بمياه المطر انتهت إلى القول بانه لم يثبت أن اهمالا وقع منه . ولكن المحكمة الاستئنافية قضت بادانته وأسست ذلك على أنه كان نائما وهو يقود السيارة وانه لم يثبت سقوط المطر بمكان الحادث ، مع أن ماذهبت إليه المحكمة من هذا يتنافى مع الثابت بالأوراق . ثم يضيف الطاعن أنه بالنسبة إلى الدعوى المدنية قد قضت المحكمة بتعويض عن قتل أحد المجنى عليهما يزيد على الحد المقدر بحسب قانون اصابات العمل باعتباره شيالا يعمل عند صاحب السيارة . أما المجنى عليه الآخر فلم يكن يستحق أي تعويض عن اصابته لأن ركوبه في سيارة نقل غير معدة للركاب بغير علم من أصحابها يعتبر قبولا منه لتبعته ماقد يحدث من الأخطار فى الطريق .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية إذ قضت بادانة الطاعن فى جريمة القتل الخطأ قد أسست ذلك على أن الحادث وقع نتيجة نومه أثناء قيادته السيارة وبينت الأدلة التى استخلصت منها ذلك وهى شهادة أحد الشهود الذى كان يجلس إلي جواره وما أظهرته المعاينة من أن الطريق الذى كانت تسير فيه السيارة معبد ومستقيم وليست به عوائق تمنع الرؤية . ولما كانت هذه الأدلة من شأنها أن تؤدى إلي مارتب عليها فان المجادلة التى يثيرها الطاعن لا يصح قبولها أمام محكمة النقض . أما استطراد المحكمة بصدد دفاع الطاعن بان الحادث وقع نتيجة الأمطار وتفنيده بانه لم يبادر بهذا الدفاع من مبدأ التحقيق بل دفع بدفاع آخر ثبت علم صحته وأن الشاهد الذى أبداه لم يقل هو أيضا من بدء التحقيق بوجود آثار المطر فى مكان الحادث هذا منها بعد أن قالت بثبوت التبعة للاسباب التى بينتها — لا تقبل المجادلة فيه لأن هذه المحاولة لايكون

لها فى حقيقة الأمر من معني سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به . وأما ما يثيره بشأن التعويض المدنى فمردود أولاً بانه لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بما يدعيه من أن أحد المجنى عليهما شيال كان يعمل لدى صاحب السيارة وأصيب أثناء العمل وأن الآخر ركب السيارة فى ظروف لا يصح معها المطالبة بالتعويض عن اصابته . وثانيا - بان الحكم المطعون فيه ليس فيه ما يفيد صحة هذا الادعاء . ولا يقدح فى ذلك القول بان بعض أحكام قانون العمل متعلقة بالنظام العام ويصح التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض لأن ذلك يقتضى أن تكون الواقعة كما أثبتتها محكمة الموضوع تبرر أعمال النص المتمسك بوجوب أعماله من نصوص هذا القانون .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن زكى محمد حسن ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ١١٣٢ سنة ١٥ ق)

٣١٥

١١ يونيه سنة ١٩٤٥

إثبات :

١ — تعرض الحكم لواقعة بيع الشيء المسروق وشرائه باعتبارها عنصرا من عناصر الادلة فى صدد جريمة السرقة . لا يصح القول بأنه كان على المحكمة أن تتبع طرق الاثبات المقررة فى القانون المدنى لاثبات العقود

٢ — حكم . قول الطاعن عن الشاهد أنه حصل أقواله عن طريق استراق السمع . إيراد هذه الاقوال فى الحكم على سبيل تعزيز الادلة التى اعتمدت عليها المحكمة . لا يقدح فى حكمها .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان الحكم لم يتعرض لواقعة بيع المسروق وشرائه إلا باعتبارها عنصرا من عناصر الأدلة المعروضة بالجلسة فى صدد جريمة السرقة ، ثم قالت كلمته فى حقيقة هذه الواقعة بما لا يتجاوز مقتضيات الدعوى المطلوب من المحكمة الفصل فيها ولا خصوصياتها ولم يكن تعرضه للواقعة المذكورة باعتبارها عقدا مدنيا يطلب أحد طرفيه إثباته فى حق الآخر ، فانه لا يصح القول بأنه كان على المحكمة أن تتبع طرق الإثبات المقررة فى القانون المدنى لإثبات العقود .

٢ — إذا كانت المحكمة لم تبن قضاءها بصفة أصلية على أقوال الشاهد الذى يقول الطاعن عنه إنه حصلها عن طريق استراق السمع ، وإنما هى أوردت تلك الأقوال على سبيل تعزيز الأدلة الأخرى التى اعتمدت عليها ، فذلك لا يقدح فى صحة حكمها .

المحكمة

« حيث ان مبنى أوجه الطعن : أولا - ان كلتا المحكمتين الابتدائية والاستئنافية لم تحقق دفاع الطاعن الذى أبداه فى مذكرته المقدمة منه لمحكمة أول درجة بأن صاحب المصنع قرر أن الكاتب هو الذى يأمر بخروج مثل هذا الكتان المسروق . وقد حضر حلمى افندى يوسف الكاتب فى يوم الجمعة بعد انتهاء العمل — كما قرر خفير المصنع وأمر الخفير باخراج الكتان المسروق وليس لهذا من معنى إلا أن يكون قد حضر لتنفيذ

الاتفاق الذى تم بينه وبين المتهم الأول ، ومع ذلك فان الطاعن لم يكن موجودا فى ذلك الوقت ، وان كان وجوده لا يفيد اشتراكه فى الجريمة بعد أن ثبت أن الكتبة أو أحدهم هم الذين يستطيعون وحدهم أن يأذنوا بخروج الكتان من المصنع . وفضلا عن هذا فلم يشهد أحد بوجود الطاعن مع المتهم الأول في المقهى ولا باشتراكه فى أية مرحلة من المراحل من بدء خروج الكتان من المصنع إلى حين ضبطه . ويقول الطاعن أنه أورد كذلك فى مذكرته تلك مايدحض به شهادة حلمى افندى يوسف ويقطع بكذبها ثم ينتهى إلى القول بأن محكمة الموضوع لم تحقق دفاعه ولم تشر إليه ولو أنها فعلت لتبين لها أن حلمى يوسف حنا المذكور هو الحائز للكتان . بحكم عمله وأن الجريمة هى خيانة أمانة يستحيل أن تتم من غير علمه ويترتب على ذلك القضاء ببراءة الطاعن .

وثانيا — ان محكمة الموضوع قد اعتمدت فى ادانة الطاعن على قول المتهم الأول بأنه اتفق معه علي شراء الكتان بمبلغ مائة جنيه من غير أن يقدم دليلا كتابيا على ذلك سواء بالنسبة إلى هذا الاتفاق أو بالنسبة إلى مبلغ العشرين جنيها الذى يدعى تسليمه للطاعن تخالف بهذا القانون لأن المسألة ليست تجارية والطاعن مزارع ويبيع حاصلات زراعته كذلك أخطأت المحكمة فى اعتمادها على أقوال على محمد علي مع أنها نتيجة استراق السمع . والقانون لا يعتبر الدليل الذى يكون مبنيا على وسائل غير مشروعة أو منافية للآداب . وثالثا — ان الحكم المطعون فيه إذ قضى ببراءة المتهم الأول مع اعترافه بأن مشاق الكتان لا توجد إلا فى المصانع وأنه قد تعامل قبل هذا مع المصنع الذى سرق الكتان منه وتقديمه ما يثبت ذلك ثم عدم عرضه وصولات شراء مشاق الكتان المسروق وادعائه انه اشتراه من أحد المزارعين — أن الحكم إذ قضى بذلك يكون قد خالف الوقائع الثابتة وأساء إلى مركز الطاعن .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه أولا — قد تضمن بما فيه الكفاية الرد على دفاعه المشار إليه وفنده بناء على الاعتبارات الذى ذكرها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها . وثانيا — لم يتعرض لواقعة البيع والشراء التى يشير الطاعن إليها باعتبارها عقدا مدنيا يطلب أحد الطرفين فيه إثباته فى حق الآخر حتى كانت تطالب المحكمة — كما يقول الطاعن باتباع طرق الاثبات المقررة فى القانون المدنى لاثبات العقود بل تعرض بها كعنصر من عناصر الأدلة المعروضة بالجلسة في صدد جريمة سرقة فقال كلمته فى حقيقتها بما لا يتجاوز ولا يصح أن يتجاوز حاجيات الدعوي المطلوب من المحكمة الفصل فيها ولا خصوصياتها ، فلم يكن إذن هناك الزام باتباع طرق اثبات معينة فى شأنها . أما عن استراق السمع فان المحكمة لم تبن قضاءها بصفة أصلية على شهادة الشاهد الذي يتحدث الطاعن عنه بل أقامته علي أدلة عدة ولم تأت باقوال الشاهد إلا من قبيل تعزيز تلك الأدلة . — وثالثا — قضاؤها ببراءة متهم آخر لما ارتأته المحكمة من عدم ثبوت

التهمة عليه لا يصح ولو كان خاطئا أن يكون بذاته سببا لنقضه بالنسبة إلى الطاعن الذى رأت المحكمة ثبوت التهمة عليه بناء على الأدلة التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم راشد ضد النيابة رقم ١١٣٧ سنة ١٥ ق)

٣١٦

١١ يونيه سنة ١٩٤٥

بلاغ كاذب . المحاكمة على هذه الجريمة تصح ولو لم يحصل أى اجراء قضائى بشأن الامر المبلغ عنه .

(المادة ٢٦٤ ع = ٣٠٥)

المبدأ القانونى

إن المادة ٣٠٥ من قانون العقوبات تنص على أن من أخبر بأمر كاذب مع سوء القصد يستحق العقوبة ولو لم تقم دعوى بما أخبر به وهذا مفادة أن المحاكمة على جريمة البلاغ الكاذب لا تتوقف على اتخاذ أى إجراء قضائى بشأن الأمر المبلغ عنه . فليس من اللازم أن يكون ثبوت عدم صحة البلاغ بحكم نهائى ببراءة المبلغ ضده أو بقرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى قبله أو بأمر حفظ ، بل تكون الدعوى مقبولة ويحكم فيها ولو لم يحصل أى تحقيق قضائى بشأن الأمر المبلغ عنه .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجهين الأول والثانى أن سوء القصد وكذب البلاغ غير متحققين فى الدعوى فان الطاعن أخبر بحسن نية مأمور المركز بما سمعه من حديث حصل بالتليفون عن جريمة شنعاء تهم الأمة بأسرها ولم يكن يقصد ضررا ولا كذبا بل انه أخبر بما أخبر به من غير تريث وبطريق الاشتباه على أن تجرى جهة الادارة التحريات اللازمة لكشف الحقيقة وقد ثبت من التحقيق صحة هذا الدفاع انما شهود الاثبات فقد شهدوا ضده محاباة للمجنى عليه لأنهم أصدقاؤه إذ أن بعضهم من أعضاء النادى والبعض الآخر موظفون به .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بجريمة البلاغ الكاذب المرفوعة بها الدعوى عليه قال فى ذلك « أن محصل وقائع الحادث حسبما كشفت عنه التحقيقات واستبان للمحكمة من سماع شهود الاثبات أن المتهم (الطاعن) تقدم إلى مأمور بوليس بندر المحلة الكبرى بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٥ فى الساعة ٣ و ٣٥ مساء ببلاغ كتابى اعترف بالتحقيقات وأمام المحكمة أنه كتبه بخطه ووقع عليه بامضائه وكتب بأعلاه كلمة « سرى » ويتضمن هذا البلاغ أنه فى يوم السبت السابق على تاريخ البلاغ أى منذ أربعة أيام سابقة يقول المتهم أنه كان بنادى المحلة وأثناء مروره بالصالة الخارجية حوالى الساعة الخامسة مساء سمع صوتا يتحدث تليفونيا « بجهة أخرى » لا يعرفها المتهم وسمع صاحب الصوت يقول (الجريمة ستقع فى البرلمان اليوم) فلم يعر المتهم هذا الأمر أهمية ولما دخل إلى الصالة الداخلية وجد الأستاذ ابراهيم مكاوى خارجا فى تلك اللحظة من

حجرة التليفون فلما وقع حادث اغتيال المغفور له دولة الدكتور أحمد ماهر باشا رئيس مجلس الوزراء السابق وعلم المتهم بالقبض على الجانى يقول المتهم فى بلاغه أنه « جد » وأردف هذه الكلمة بما يأتى ، ولكنى اليوم طالعت فى الصحف أن الوزارة تريد ارشادا عن المتصلين بهذه الجريمة ، فانارة للتحقيق والعدالة حررت لكم هذا البلاغ لابلاغه إلى معالى وزير الداخلية والجهات المختصة للنظر خدمة للامن العام والوطن العزيز وبعد أن كتب علامة انتهاء البلاغ أعقبها بالخاتمة الاتيه بذيل البلاغ وهى . مع الاحتفاظ بحقى إذا ثبت اتصال المذكور بالجريمة وكان هذا الشرط الأخير بسبب ما أذاعته الوزارة من أنها تمنح مكافأة عشرة آلاف جنيه مصرى لكل من يدلى بمعلومات تؤدى إلى معرفة باقى الجناة ثم يلى ذلك امضاء المتهم يتبعها بثلاث صفات لشخصه » . وبما أن مأمور بندر المحلة عرض هذا البلاغ على حضرة وكيل نيابة المحلة الكبرى الذى بعد أن افتتح محضره رسميا وأثبت بصدره البلاغ المتقدم الذكر استدعى المتهم المبلغ وبدأ باستجوابه عن موضع بلاغه فرفض الأدلاء بأية معلومات محتجا بوجود أسباب سياسية خطيرة لديه تمنعه من الأفضاء بها فى المحلة ولا أمام نيابة طنطا وأصر على ألا يحقق معه سوى سعادة النائب العام فلما أجيب إلى طلبه ومثل أمام سعادة النائب العام وسأله عما يريد ابداءه من أقوال فكرر ما جاء ببلاغه الذى قدمه لمأمور بندر المحلة ولم يزد عليها شيئا وذلك حسبما جاء حرفيا باشارة سعادته بالمحضر أو بعبارة أخرى لم يكن لدى المتهم أية أسرار سياسية من أي

نوع وكل ما فى جعبته ينحصر فيما قدم بذهنه من خيال سطره فى بلاغه المنوه عنه آنفا وقد ندب سعادة النائب العام لاجراء التحقيق فى صحة هذا البلاغ حضره رئيس نيابة طنطا وكلفه بتفتيش منزل ومكتب المبلغ ضده الأستاذ إبراهيم مكاوى وفعلا تمت تلك الاجراءات كلها وأسفر التحقيق عن كذب هذا البلاغ إذ بعد اطلاع سعادة النائب على التحقيقات أمر برفع دعوى البلاغ الكاذب على المتهم . وأن كذب البلاغ ثبت بالأدلة الآتية . أولا ـ بدليل مادى مستمد من نتيجة اطلاع النيابة على دفتر المخابرات التليفونية الخارجية بين نادى المحلة الكبرى وخارج هذه البلدة فى يوم السبت ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٥ وهو اليوم المقال فى بلاغ المتهم بحصول الحديث التليفونى فى نحو الساعة الخامسة من مساء ذلك اليوم الذى ارتكب فيه أيضا جناية قتل المغفور له الدكتور أحمد ماهر باشا فى الساعة الثامنة مساء بداخل البرلمان إذ ثبت عدم قيد مخابرات تليفونية خارجية إطلاقا على نمرة ١٩٣ المحلة وهو رقم تليفون النادى طوال اليوم المذكور وإنما مقيد فى اليوم السابق واللاحق لهذا اليوم مخابرات بل اتضح أنه لم تحصل مخابرات خارجية صادرة من مكتب السنترال ومحالة على تليفون النادى فى اليوم المذكور ولا فى اليوم السابق ولا فى اللاحق له . وثانيا ـ بدليل مادي آخر مستمد من معاينة النادى باجراء التجربة التى قام بها حضرة رئيس النيابة ووكيل النيابة وهى المشار اليها بالصحيفة الخامسة والعشرين من تحقيقات النيابة إذ اتضح أن من يتحدث فى التليفون بصوت مرتفع لا يكون صوته

مسموعاً لمن في الصالة الخارجية المنوه عنها ببلاغ المتهم إذا كان باب الطرقة مغلقاً فإن فتح لا تتبين عبارات المتحدث بالتليفون بوضوح إلا إذا أنصت طويلاً وهذا لا يتيسر إلا إذا كانت الصالة غير مشغولة ولا توجد بها حركة على خلاف ما لاحظه حضرة رئيس النيابة بصدر محضر المعاينة من أن تلك الصالة تبدو دائماً مشغولة وأن بها طاولة معدة للعبة كرة الطاولة (البنج بونج) وفوق ذلك تبين من أقوال الشهود أن هذه الصالة كانت مشغولة بحركتهم في الوقت الذي يقول عنه المتهم بحصول المكالمة التليفونية من الأستاذ إبراهيم أفندي مكاوي وذلك بسبب تجمع الشهود قبل مغادرتهم النادي لحضور حفلة مسحه افندي الزيادي كما استبان من المعاينة أيضاً أن من يكون بالصالة أو بالغرف التي تفتح أبوابها عليها يمكنه ان يرى المتهم لو انه كان بها على مقربة من باب الطرقة التي بها التليفون مع أن هؤلاء الشهود شهدوا بعدم رؤيتهم المتهم في ذلك اليوم بالنادي اطلاقاً . وثالثاً - بشهادة كل من محمد محمد يوسف افندي سكرتير النادي ومحمد محمود الشريف العامل بالنادي وزميليه محمود محمد حسين وعبد اللطيف العيسوطي وفراش النادي أبو زيد السيد سليمان . إذ اجمعوا بأنهم لم يروا المتهم بالنادي في يوم السبت المنوه عنه في بلاغه . ورابعاً - بما ثبت من شهادة محمد محمد الشريف من أن المتهم حضر إلى النادي حوالى ظهر اليوم الذي قدم فيه بلاغه إلى مأمور بندر المحلة وسأل الشاهد المذكور عن ميعاد مغادرة المجني عليه الأستاذ المكاوي للنادي في يوم السبت فلما استعلم منه الشاهد عن السبب أجابه المتهم بقوله أن في ذلك « سعادة للشاهد » فإذا أضيف إلى ذلك تقديم المتهم للبلاغ بعد نحو ثلاث ساعات من هذا الحديث يفهم السر الذي دفعه إلى تقديمه وهو الرغبة في الاثراء على حساب الغير مع التنكيل بخصمه كما سيلي . وخامساً — بما ظهر من الحافز للمتهم على اختيار المجني عليه بالذات دون غيره وهو الباعث له على اتهامه إذ ثبت من شهادة فراش النادي أبو زيد السيد سليمان التي تأيدت بشهادة زميله محمد محمود الشريف وسكرتير النادي أنه من عدة شهور كان المتهم قد حضر إلى النادي وهو غير مشترك فيه وليس له حق الدخول فيه فلما رآه المجني عليه أمر الفراش المذكور بطرده وضربه وفعلاً أخرجه الفراش من النادي فطبيعي إذن أن يحملها المتهم ضغينة للمجني عليه فانتهز فرصة ارتكاب الحادث الجلل . فاعلان الحكومة بمكافأة من من يرشد عن مدبري الجناية وشركاء الجاني حتى تحركت في نفس المتهم الحقد الدفين للمجني عليه فبادر بتقديم بلاغه المذكور . وسادساً — بما يدل عليه المنطق وتنطبق به البداهة والعقل السليم في استعمال شخص للتليفون وفي محل عام مع التحدث فيه بصوت عال ليذيع أن جريمة ستقع تلك الليلة في البرلمان كأنه أبله يلقى بنفسه إلى التهلكة وهو لا يشعر . وسابعاً — بما شهد به باقي شهود الاثبات بالتحقيق أو بالجلسة وكلهم ذوو ثقافة عالية وهم محمود افندي أحمد العباسي الأستاذ بمدرسة الصنايع والأستاذ مصطفى

أفندي الجنزوري المحامي وفؤاد افندي فارس مراجع حسابات بنك التسليف ومحمد افندي غانم ناظر المدرسة الابتدائية الأميرية وحضرتي الدكتورين محمود افندي عفيفي وراتب افندي السيد إذ شهدوا بما يؤيد دفاع المجني عليه ومستخدمي النادي بأنهم لم يروا المتهم بالنادي في يوم السبت ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٥ مع أن المتهم يؤكد أنه كان بالنادي من الساعة ٤ الى الساعة ٥ مساء بالحديقة كما شهدوا بأنهم لم ينظروا المجني عليه يتكلم تليفونيا من النادي في الوقت المذكور ببلاغ المتهم وثامناً — بما جاء على لسان المتهم باستجواب النيابة من انه لم يتقدم ببلاغه إلا لدى اطلاعه على الاعلان بالجرائد بمكافأة من يرشد عن باقي الجناة بمبلغ عشرة آلاف جنيه «راجع صحيفة ٢٩» ويؤيد ذلك احتفاظه بحقه في المكافأة بذيل بلاغه ولو صح هذا البلاغ إذن لبادر عقب ساعة تلك المكالمة التليفونية المزعومة بأخبار البوليس أو النيابة أو أي جهة حكومية وليس من المعقول عقلا ما يزعمه بأنه لم يعلم بالحادث إلا بعد حصوله بثلاثة أيام لغيابه في البلدة لمرض والدته فهذه البلدة وغيرها من القرى الصغيرة حتى والعزب والكفور قد علمت صبيحة يوم الحادث به سيما وهو كما يقول مراسل جريدة حكومية. وتاسعا — عدم تجريح المتهم للمجني عليه وباقي شهود الاثبات بطعن جدي ويتضح محاولة إبعاد شبهة وجود ضغينة بينه وبين المجني عليه من قوله أنه لا يذكر حادث طرده من النادي بأمر المجني عليه، ثم تلاعب المتهم في تفسير ما جاء ببلاغه بأن المجني عليه كان يتكلم تليفونيا مع جهة أخرى بأنه لم يقصد بذلك أنه كان بمحادث بلدة أخرى خارج المحلة وذلك ردا على السؤال بأنه ثبت عدم قيد أي مخابرة تليفونية على النادي في يوم السبت ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٥ وعاشرا — ما ثبت من شهادة الأستاذ محمود أفندي العباسي أمام المحكمة أن المتهم كان تلميذا له بمدرسة الفسيج وكانت أخلاقه شاذة وأيده في ذلك الدكتور راتب افندي السيد لدى سؤاله بالتحقيق بأن المتهم رفت من المدرسة لسوء سلوكه وبذلك شهد أيضا سكرتير النادي محمد سيف أفندي الذي أضاف بالتحقيق أن المتهم سبق أرسل إلى النادي مقبوضا عليه مع أحد العساكر مكبلا بالحديد لاتهامه في جريمة نصب ليستجوبه حضرة وكيل النيابة. وحادي عشر — ما ثبت من شهادة عدلي بولص بالتحقيق صحيفة ٤٧ من أن المتهم استشاره قبل تقديم البلاغ حوالى الظهر وأخبره بموضوعه فنصحه الشاهد بعدم التبليغ لأن الرواية التي يذكرها المتهم غير معقولة فأجابه المتهم أن هذا واجب وطني وله مكافأة مغرية وأنه يبين مما تقدم أن كافة أركان جريمة الأخبار بأمر كاذب مع سوء القصد متوافرة فهناك بلاغ كتابي بخط المتهم وتوقيع معترف به منه يتضمن أمرا يستوجب عقوبة فاعله وذلك بما نسبه المتهم للمجني عليه كذبا أنه يتآمر مع الغير على ارتكاب جريمة ستقع في البرلمان وقد قدم المتهم هذا البلاغ إلى أحد الحكام الاداريين وهو مأمور بندر بوليس المحلة الكبرى وثبت من الأدلة المنوه عنها كذب هذا البلاغ وأن المتهم قدمه بسوء قصد بنية الاضرار بالمجني عليه للعداء السابق شرحه

آنفا بل ان ظروف الحادث سالفة الذكر تشير بجلاء على أن المتهم كان يعتقد وقت تقديمه البلاغ لحضرة مأمور البندر عدم صحة ما بلغ به وأنه قصد أن يصيب عصفورين بحجر واحد فالرغبة فى الانتقام من المجنى عليه والشهوة المستطابة إلى المكافأة الكبيرة هما العاملان الأساسيان اللذان حفزا المتهم على تقديم هذا البلاغ الكاذب ومن ثم يتعين عقاب المتهم طبقا لنص المادتين ٣٠٣ و ٣٠٥ من قانون العقوبات » . ويتضح من ذلك أن الحكم قد أثبت توافر جميع الأركان القانونية المكونة لجريمة البلاغ الكاذب التى دان الطاعن من أجلها بما فيها كذب البلاغ والقصد الجنائى . ولما كانت الأدلة التى اعتمد عليها فى ذلك من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى طعنه لا تقبل منه لتعلقها بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن المحكمة قضت بادانة الطاعن بجريمة البلاغ الكاذب مع أن الدعوى الأصلية التى اتهم المبلغ ضده بالاشتراك فيها لم يفصل فيها بعد .

« وحيث ان المادة ٣٠٥ من قانون العقوبات تنص على أن من أخبر بأمر كاذب مع سوء القصد يستحق العقوبة ولو لم تقم دعوى بما أخبر به مما يفيد أن المحاكمة على جريمة البلاغ الكاذب لا تتوقف على اتخاذ أى اجراء قضائى بشأن الأمر المبلغ عنه فليس من اللازم أن يكون ثبوت عدم صحة البلاغ بحكم نهائى ببراءة المبلغ ضده أو بقرار بأن لاوجه لاقامة الدعوى قبله أو بأمر بالحفظ بل تكون الدعوى مقبولة ويحكم فيها ولو لم يحصل أى تحقيق قضائى بشأن الأمر المبلغ عنه . ومتى كان الأمر كذلك وكانت المحكمة قد أثبتت كذب البلاغ بالادلة التى أوردتها فان مجادلة الطاعن فى هذا الخصوص لا يكون لها محل .

« وحيث ان مؤدى الوجه الرابع أن المحامين امتنعوا جميعا عن الدفاع عن الطاعن نظرا لأن المجنى عليه محام مثلهم .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه غير صحيح لان الثابت بمحاضر الجلسات أن محاميا حضر مع الطاعن وتولى الدفاع عنه أمام محكمتى أول وثانى درجة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن إبراهيم ابراهيم يس ضد النيابة رقم ١١٤٠ سنة ١٥ ق)

٣١٧

١١ يونيه سنة ١٩٤٥

دفاع شرعى . هذا الدفاع لا يكون إلا لمنع اعتداء . تمكن المتهم على إثر الاعتداء عليه بالفأس من انتزاعها من المعتدى ثم ضربه بها . هذا منه اعتداء معاقب عليه وليس دفاعا . (المواد ٢٠٩ و ٢١٥ ع = ٢٤٥ و ٢٥١)

المبدأ القانونى

إن حق الدفاع الشرعى لم يشرع لمعاقبة معتد على اعتدائه وإنما شرع لدفع العدوان . فمتى كانت الواقعة ، كما هى ثابتة بالحكم ، إن المتهم على إثر أن اعتدى عليه المجنى عليه بالفأس قد تمكن من انتزاعها منه فصار أعزل

لا يستطيع متابعة اعتـدائه ، ثم ضربه هو بالفأس ، فان هذا منه يعد اعتداء معاقبا عليه ولا يصح فى القانون عده دفاعا .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن نفســه حين أوقع أفعال الضرب التى عوقب من أجلها ، وقد تمسك الدفاع عنــه بذلك أمام المحكمة فردت عليه ردا يتجافى مع حكم القانون .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن فى جنـاية العاهة وجنحة الضرب وأوقع عقوبة واحدة لارتباط الجرائم بعضها ببعض ذكر واقعة الدعوى بقوله « انه فى يوم ١٧ سبتمبر سنة ١٩٤٠ الموافق ١٥ شعبان سنة ١٣٥٩ بزمام برطس مركز امبابة كان المجنى عليه عبد العظيم السيد عوض والمتهم كل منهما يروى أرضه فحول المتهم مياه الرى إلى زراعته ونهر أخا المجنى عليه وطرده فذهب اليه هذا الأخير يعاتبه ويطلب منه ترك المياه تجرى نحو أرضه وقام نقاش بينهما أدى إلى أن ضرب المتهم المجنى عليه بفاس فى رأسه ضربة سببت له عاهة مسـتديمة كما اعتدى بالضرب أيضا على كل من احمد حسن ومحمـد عبد الحى . . » ثم أورد الأدلة التى اعتمد عليها فى ثبوت هذه الواقعة ومما قاله فى ذلك ان المجنى عليه عبد العظيم السيد عوض قرر بأنه « سمع استغاثة أخيه السيد السيد عوض فتوجه اليه ورأى المتهم (الطاعن) يحاول ضربه فعاتب المتهم وضربه بفأس على رأسه فخطف منه المتهم الفأس وضربه بها على رأسه الضربة التى سببت العاهة المستديمة » وبعد ذلك رد على دفاع الطاعن المشار اليه فى قوله « انه لا يلتفت الى مادفع به المتهم فى الجلسة من انه كان فى حالة دفاع شرعى إذ أنه خطف الفأس من المجنى عليه عبد العظيم السيد وتركه اعزلا فما كان للمتهم أن يخشى شيئا فما حدث منه يعتبر اعتداء لادفاعا شرعيا » .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه قد تناول دفاعه وفنده لأن حق الدفاع الشرعى لايكون إلا لمنع اعتداء ولم يشرع لمعاقبة معتد على اعتدائه. فمتى كانت الواقعة كما هى ثابتة بالحكم ان الطاعن على أثر اعتداء المجنى عليه بالفاس عليه قد تمكن من انتزاعها منه وجرده منها فتركه أعزل لا يستطيع متابعة اعتدائه ثم ضربه هو بالفاس فان هذا منه يعد اعتـداء معاقبا عليه ولا يصح فى القانون عده دفاعا كما قال الحكم بحق .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عساكر عساكر ابراهيم ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١١٤٨ سنة ١٥ ق)

٣١٨

١١ يونيه سنة ١٩٤٥

نصب . عرض المتهم تذكرتين من تذاكر الملاهى على شخصين لشرائهما باعتبار أنهما صالحتان للاستعمال . ما وقع منه فى سبيل التأثير عليهما لا يعدو الكذب المجرد من أى مظهر خارجى . التذكرتان لم يكن حصل فيهما أى تغيير بعد استعمالها . المكان الذى حصل فيه بيعهما لم يكن من شأنه أن يلقى فى روع المشترى ثقة خاصة فى البائع . لا عقاب .

المبدأ القانونى

إذا كانت الواقعة الثابته بالحكم هى أن

المتهم صادف المجنى عليهما فى الطريق العام وعرض عليهما شراء تذكرتين من تذاكر الملاهى باعتبار أنهما صالحتان للاستعمال مع أنهما سبق استعمالهما ، وكان كل ما وقع منه فى سبيل التأثير فيهما لشراء التذكرتين لا يعدو الكذب المجرد من أى مظهر خارجى يؤيده ، فلا عقاب . وخصوصاً إذا كانت التذكرتان لم يحصل فيهما أى تغيير بعد استعمالهما ، والمكان الذى حصل فيه بيعهما لم يكن من شأنه أن يلقى فى روع المشترى ثقة خاصة فى البائع .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه ان الجنديين المجنى عليهما ذكرا فى التقرير المقدم منهما — لأنهما لم يستجوبا لا امام البوليس ولا أمام النيابة ولا أمام المحكمة — أن شخصاً وطنيا عرض عليهما وهما ببار ولسن شراء تذكرتى لدخول الملهى رتيبة فقبلا ودفعا له ٧ قروش ثم دخلا الملهى بالتذكرتين وانصرف البائع . وبعد ذلك حضر شخص وطلب أجرة الدخول فرفضا بناء على التذكرتين ثم تركا الملهى وعادا إلى البار فوجدا الشخص الوطنى الذى أرجع لهما نقودهما ثم أخذاه إلى مخفر البوليس ولكن الحكم دان الطاعن على أساس وقائع غير ثابتة فى الأوراق نسب اليه أنه قابل الجنديين فى الطريق وأفهمهما أن لديه تذاكر دخول ملهى رتيبة وانصاف وباعهما تذكرتين بمبلغ ٧ قروش — وعند ما أرادا الدخول أفهمتهمـــا ادارة الملهى أن هاتين التذكرتين غير صالحتين لسبق استعمالها وقد بحث الجنديان عنه فى يوم الحادث فلم يجداه إلا أنهما عثرا عليه بعد ذلك فأحضراه للقسم وهذه الوقائع لا أساس لها بالتقرير المشار اليه ومع هذا فقد دفع الطاعن بأنه لم يبع التذكرتين وبأنه لم يدع أن له صفة لبيع مثل هذه التذاكر — ولم يرتكب طرقا احتيالية للتأثير على الجنديين ولكن الحكم المطعون فيه لم يبين الطرق الاحتيالية التى ارتكبها . وثابت بالتقرير المقدم من المجنى عليهما والذى ارتكن عليه الحكم أنهما قررا أن نقودهما ردت اليهما قبل اجراء أى تحقيق واذن فلا جريمة .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه توصل إلى الاستيلاء على مبلغ سبعة قروش للجنديين ويب وويلمر وكان ذلك بالاحتيال لسلب بعض ثروتهما باستعمال طرق احتيالية من شأنهما ايهام الناس بوجود واقعة مزورة وذلك بأن قدم لهما تذكرتين لدخول أحد الملاهى وأوهمهما أنهما صالحتان للاستعمال فدفعا ثمنهما وهو المبلغ سالف الذكر ثم تبين أن هاتين التذكرتين سبق استعمالها والحكم الابتدائى دانه وقال فى ذلك ان الجنديين البريطانيين ويب وويلمر قالا فى تقريرهما المرفق بالأوراق بأن المتهم قابلهما فى الطريق وأفهمهما بأنه لديه تذاكر دخول فى ملهى رتيبة وانصاف وباعهما تذكرتين نظير مبلغ سبعة قروش وعند ما أرادا دخول ذلك الملهى أفهمتهما ادارته أن هاتين التذكرتين غير صالحتين وأنهما سبق استعمالها وقد بحثا عن المتهم فى ليلة الحادث فلم يجداه إلا أنهما عثرا عليه بعد ذلك فأحضراه للقسم . وحيث انه تبين أن التذكرتين اللتين قدمهما المجنى عليهما

سبق استعمالها . وحيث ان المتهم أنكر التهمة إلا أنه لم يجرح أقوال المجنى عليهما بشىء جدى ومن ثم تكون التهمة ثابتة عليه وعقابه ينطبق على المادة ٣٣٦ عقوبات والحكم الاستئنافى قضى بالتأييد وذكر « ان الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة فيتعين تأييده وتضيف اليها أن ركن الطرق الاحتيالية متوافر من أن المتهم قدم للمجنى عليهما تذاكر مستعملة موهما اياهما أنهما صالحتان للاستعمال وذهب معهما فعلا للملهى .

« وحيث انه متى كانت الواقعة — كما هى ثابتة بالحكم المطعون فيه — أن الطاعن صادف المجنى عليهما فى الطريق العام وعرض عليهما شراء التذكرتين باعتبار أنهما صالحتان لدخول الملهى مع فقدهما قيمتهما لسبق استعمالهما فى الدخول فانها لا تكون معاقبا عليها لأن الطاعن إن كان قد أقنع المجنى عليهما بصلاحية التذكرتين كما قال الحكم فان الطريقة التى استخدمها معهما فى ذلك لا يمكن عدها من الطرق الاحتيالية التى يتطلبها القانون فى جريمة النصب اذ أن كل ماوقع منه فى سبيل التأثير فيهما لا يعدو الكذب المجرد من أى مظهر خارجى يؤيده وخصوصا أن التذكرتين لم يحصل فيهما أى تغيير بعد استعمالها وأن المكان الذى حصل فيه بيعهما لم يكن من شأنه أن يلقى فى روع المشترى ثقة خاصة فى البائع .

« وحيث انه متى كان ذلك كذلك فانه يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة الطاعن مما نسب إليه .

(طعن محمد محمد الجابرى ضد النيابة رقم ١١٥٥ سنة ١٥ ق)

٣١٩

١٤ يونيه سنة ١٩٤٥

استئناف . محكمة استئنافية . حكمها بعدم الاختصاص بنظر الدعوى لأن الواقعة جناية . لا يجوز إذا كان الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده . الحكم بعدم الاختصاص فى هذه الصورة . خطأ . هذا الحكم يتعين قبول الطعن فيه .
(المادة ١٨٩ تحقيق)

المبدأ القانونى

إن المادة ١٨٩ فقرة ثانية من قانون تحقيق الجنايات صريحة فى أنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية إذا كان الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لكون الواقعة جناية . فاذا قضت المحكمة فى مثل هذه الحالة بعدم الاختصاص فإن حكمها يكون خاطئا . وإذا كان هذا الحكم فى شأنه أن ينهى الخصومة أمام جهة الحكم . لأن الدعوى من اختصاص محكمة الجنح وحدها . ومحكمة الجنايات لا اختصاص لها بنظرها على مقتضى القانون بغض النظر عن حقيقة وصفها ، فانه يكون من المتعين قبول هذا الطعن ونقض الحكم .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الاستئناف كان مرفوعا من المتهمين وحدهما عن الحكم الابتدائى الصادر بمعاقبتهما على أساس أن الواقعة جنحة فقضاء المحكمة الاستئنافية فى هذا الاستئناف بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى لان الواقعة جناية يكون مخالفا للقانون .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على المتهمين بانهما « الاول ارتكب تزويرا فى محرر عرفى » محضر تحقيق إدارى أمام مامورية الاوقاف بان انتحل شخصية أحمد عبد السيد . الثانى — اشترك معه . وطلبت عقابهما بالمواد ٢١٥ و ٤٠ و ٤١ من قانون العقوبات ومحكمة أول درجة حكمت غيابيا بحبس الاول ثلاثة شهور مع الشغل والثانى ثلاثة شهور مع الشغل كذلك — وعارضا وحكم بالتأييد . واستأنفا والمحكمة الاستئنافية حكمت بعدم الاختصاص وقالت « أن التهمة المنسوبة للمهتمين هى أنهما ارتكبا تزويرا فى محرر محضر تحقيق إدارى أجرى بمعرفة إبراهيم الجيزاوى أفندى وكيل مأمورية أوقاف القليوبية انتحل فيه المتهم الاول باتفاق مع المتهم الثانى شخصية أحمد عبد السيد أحد الشهود فى التحقيق متسميا باسمه فيه وبصم باصبعه عليه .

« وحيث انه تبين من الاطلاع على الأوراق أن هذا التحقيق كان بناء على شكوى لوزير الاوقاف أحيلت من الوزارة بانتداب لوكيل أوقاف القليوبية لاجراء التحقيق

« وحيث ان محضر التحقيق على هذا الوضع يعتبر محررا رسميا ويكون التزوير فيه جناية معاقبا عليها بالمواد ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٣ عقوبات الامر الخارج عن اختصاص هذه المحكمة الفصل فيه .

« وحيث ان المحكمة لهذه الاعتبارات قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى إلا أنه تبين بعد النطق بالحكم أن الاستئناف مقدم من المتهمين دون النيابة ولذلك يكون الحكم بعدم الاختصاص قد وقع مخالفا لنص المادة ١٨٩ جنايات وليس للمحكمة وقد نطقت بالحكم إلا أن تشير على النيابة برفع نقض عن هذا الحكم .

« وحيث ان القانون فى المادة ١٨٩ فقرة ثانية تحقيق الجنايات صريح فى انه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لان الواقعة جناية فى الحالة التى يكون فيها الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده .

« وحيث انه متى كان ذلك كذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ إذ قضى بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى على الرغم من أن الاستئناف مرفوع من المتهمين وحدهما دون النيابة . ولما كان الحكم المطعون فيه من شأنه أن ينهى الخصومة أمام جهة الحكم لأن الدعوى من اختصاص محكمة الجنح وحدها ومحكمة الجنايات لا اختصاص لها بنظرها على مقتضى القانون كما مر القول بغض النظر عن حقيقة وصفها فانه يكون من المتعين قبول الطعن ونقض الحكم .

(طعن النيابة ضد عبد الفتاح عريفى وآخر رقم ١١٣٥ سنة ١٥ ق)

٣٢٠

١٤ يونيه سنة ١٩٤٥

١ — إذن تفتيش . الخطأ فى اسم الشخص المراد تفتيش منزله . متى لا يعتد به ؟

٢ — إثبات . دليل . لا يشترط أن يكون مباشرا

٣ — نقض وإبرام . تحدث المحكمة فى حكمها عن سبق الحكم على المتهم فى جريمة مماثلة . عدم إجرائها أحكام العود عليه . أخذه فقط بشىء من الشدة فى حدود العقوبة المقررة للجريمة التى وقعت منه . لا يطعن فى حكمها أن يكون المتهم قد سبق رد اعتباره .

المبادىء القانونية

١ — مادام الإذن الصادر من سلطة التحقيق بتفتيش منزل على أساس أنه قد يكون به شيء متعلق بجريمة وقعت قد عين فيه هذا المنزل بالذات بالجهة الواقع بها فإنه يكون صحيحا بغض النظر عن شخص المتهم وحقيقة اسمه . وعلى أن حقيقة اسم المتهم لا تهم فى صحة الإجراء الذى اتخذ فى حقه . لأن الوقوف على هذه الحقيقة لا يكون ، بحسب الأصل، إلا عن طريق صاحب الاسم نفسه . ومن ثم فالخطأ فى الاسم ليس من شأنه أن يبطل الإجراء متى كان الشخص الذى اتخذ فى حقه هو هو بعينه المقصود به

٢ — لا يشترط فى الدليل ، مهما كان نوعه ، أن يكون مباشرا ، أى شاهدا بذاته على الحقيقة المطلوب إثباتها ، بل يكفى أن تستخلص منه سلطة الحكم تلك الحقيقة بعملية منطقية تجريها متى كان هو يتم عليها عن طريق غير مباشر .

٣ — إذا كانت المحكمة حين تحدثت عن سبق الحكم على المتهم فى جريمة مماثلة لم تعدة عائدا ولم تعامله بمقتضى أحكام العود ، كما هو معترف به فى القانون ، بل قالت فقط إنها تأخذه بشيء من الشدة فى حدود العقوبة المقررة للجريمة التى وقعت منه والموكول إليها هى تقديرها بالنسبة إليه ، فهذا منها سليم ولو كان المتهم قد سبق رد اعتباره إليه .

المحكمة

« حيث ان الطاعن الأول وان كان قد قدم أسبابا للطعن على الحكم إلا أنه لم يقرر بقلم الكتاب الطعن فيه فيتعين إذن القضاء بعدم قبول طعنه شكلا .

« وحيث ان الطعن قد استوفى الشكل القانونى بالنسبة إلى الطاعن الثانى .

« وحيث ان هذا الطاعن يتمسك فى طعنه بأن ضابط البوليس دخل المنزل على أساس أن الذى يسكنه هو الشخص المذكور اسمه بالاذن الصادر من النيابة العمومية بالتفتيش وهذا الاسم ليس له من مسمى فى القضية . وكون الضابط قد تحقق بعد ذلك ان الطاعن هو المقصود فى الاذن لا يصحح البطلان الذى وقع . هذا ولا يجدي اعتماد المحكمة فى قضائها بالادانة على اعتراف الطاعنين بأن المضبوط هو « بخور » لأنه يجب فى الاعتراف فى هذه الحالة أن يكون المعترف على علم تام بمحتويات المادة المضبوطة ثم يأتى اعترافه صريحا فكان إذن واجبا على المحكمة أن تبين الأسباب التى دعتها لتحميل الطاعنين علمهما بمحتويات تلك المادة . وفضلا عن ذلك فقد قرر المحامى عن الطاعن أنه حكم برد اعتباره اليه فى القضية رقم ١٥٠٨ سنة ١٩٤٢ ولكن المحكمة مع هذا قالت أنها تشدد العقوبة لسبق الحكم عليه فى القضية المذكورة مع أنها لو قررت ضم قضية رد الاعتبار لوجدت أن الحكم السابق قد أصبح كأنه لم يكن بالقضاء برد اعتبار الطاعن اليه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعنين بأنهما أحرزا مواد مخدرة

(حشيشا) بدون مسوغ قانونى . والحكم المطعون فيه دانهما ورد على الدفاع الخاص ببطلان التفتيش بقوله «أنه تبين من الاطلاع على إذن التفتيش ومما أثبته حسن افندى كامل ضابط مباحث قسم الخليفة فى محضره المؤرخ ١٢ ابريل سنة ١٩٤٤ ومما قرره فى هذا المحضر رجلا البوليس الملكي المصاحبين له وشهدا به أمام محكمة أول درجة وهما حسن عبد العزيز ويوسف شلقامى تبين أن الضابط علم من التحريات أن شخصا يدعى « حامد دياب النجار » يقيم فى المنزل نمرة ٢٣ بشارع البراد ويتجر فى المخدرات فكلف حسن عبد العزيز بمراقبته فراقبه ثم أكد للضابط صحة هذه التحريات فاستصدر أمرا من نيابة مخدرات مصر بتاريخ ١٢ ابريل سنة ١٩٤٤ بضبط ذلك المتهم وتفتيشه وتفتيش منزله فى خلال أسبوع وكذا تفتيش من له علاقة به فى تجارة المخدرات وانتقل الضابط فى نفس اليوم مع رجلى البوليس الملكى سابقى الذكر إلى منزل ذلك المتهم حيث اتضح أن صحة اسمه محمود دياب على المتهم الثانى (الطاعن) وأنه يقيم فى الطابق الأرضى من المنزل سابق الذكر مع صهره المتهم الأول وفتش الضابط هذا الطابق فوجد تحت دولاب فى غرفة نوم على يمين الداخل ورقة بداخلها ثلاث أوراق صحف بداخل كل منها مادة الحشيش ثم وجد يوسف شلقامى أمام الضابط وفى حضوره فردة جورب خلف ماسورة المجارى وفتحها الضابط فوجد بداخلها أربع ورقات صفراء بداخل كل منها حشيش . وبما أنه تبين من تقرير التحليل أن جميع المواد المضبوطة حشيش وأن وزن الحشيش المضبوط فى غرفة النوم ٢٦٢ جرام ووزن الحشيش المضبوط في الجورب ٦٥ و ٧ جرام . وبما أن كلا من المتهمين اعترف فى محضر تحقيق البوليس وفى استجواب النيابة أن المواد المضبوطة فى غرفة النوم له وادعيا أنها من مواد البخور وأنها لا تحتوى على مواد مخدرة وقد ثبت من تقرير التحليل كذب هذا الدفاع . وبما أن الدفاع عن المتهمين دفع ببطلان التفتيش استنادا إلى سببين : الأول — أن إذن النيابة صدر بتفتيش « حامد دياب النجار » وأن هذا الاسم ليس اسم أحد المتهمين — والثانى — أن إذن النيابة هذا غير منضم للأوراق . وبما أنه فى صدر محضر الضابط حسن أفندى كامل مضمون إذن التفتيش وأنه لم يضمه للمحضر لأنه يتضمن أسماء أشخاص آخرين أذنت النيابة بتفتيشهم وقد اكتفى الحكم المستأنف بذلك ورأت المحكمة فى استئناف تحقيقا لدفاع المتهم وبعد زوال السبب الذى حجز من أجله هذا الاذن رأت المحكمة ضمه وكلفت النيابة بذلك فى جلسة ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٤ وقد ضم هذا الاذن بالفعل قبل جلسة ١٨ يناير سنة ١٩٤٥ واطلع عليه الدفاع اثناء المرافعة وبما أن الثابت من الاطلاع على هذا الاذن أن حسن أفندى كامل طلب ضبط وتفتيش « حامد دياب » وسكنه بشارع البراد نمرة ٢٣ وكذا تفتيش مسكنه ومن له به علاقة فى تجارة المخدرات . كما طلب تفتيش أشخاص آخرين فى وقائع أخرى وقد أذنت النيابة بهذا التفتيش بالنسبة « لحامد دياب » وتفتيش مسكنه ومحل عمله ومن يظهر أن له به علاقة فى تجارة المخدرات وصدر هذا الاذن بتاريخ

١٢ ابريل سنة ١٩٤٤ على أن يتم التفتيش فى خلال أسبوع . وبما أنه ثابت من محضر الضابط حسن افندى كامل أنه تبين له أن صحة اسم الشخص المطلوب تفتيشه هو محمود دياب على المتهم الثانى . وبما أن مجرد الخطأ فى ذكر اسم المتهم لايبطل إذن التفتيش ما دامت شخصية المتهم محددة تحديدا كافيا فى هذا الاذن وليس أقطع فى هذا التحديد من تعيين مسكن المتهم المطلوب تفتيشه بأنه فى شارع البراد نمرة ٢٣ وهو نفس المسكن الذي اتضح أن المتهم الثانى يقيم فيه مع صهره المتهم الأول . وبما أنه لذلك يكون الحكم المستأنف قد أصاب فيما قضى به من رفض الدفع وصحة التفتيش . وبعد ذلك ذكر أنه فيما يتعلق بموضوع التهمة فانها ثابتة من أقوال ضابط ورجلى البوليس الملكى ومن تقرير التحليل على التفصيل السابق ومن اعتراف المتهمين فى تحقيق البوليس واستجواب النيابة بملكيتهما للمواد المضبوطة فى غرفة النوم والتى تبين من التحليل أنها حشيش . . وبما أنه تبين من ذلك أن التهمة ثابتة قبل المتهمين . وبما أنه فيما يتعلق بتقدير العقوبة فانه تبين أنه سبق الحكم على المتهم الثانى فى ٢١ ابريل سنة ١٩٣٣ فى جريمة مماثلة مما يستدعى أخذه بشىء من الشدة وإن كان غير عائد قانونا .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن فى طعنه مردود أولا ـ بأنه مادام الاذن الصادر من سلطة التحقيق بالتفتيش عن منزل معين بالذات بالجهة الواقع بها على أساس أنه قد يكون به شيء متعلق بجريمة وقعت فانه يكون صحيحا بغض النظر عن شخص المتهم وحقيقة اسمه على أن حقيقة اسم المتهم لا تهم فى صحة الاجراء الذى اتخذ فى حقه لأن الوقوف على هذه الحقيقة لا يكون بحسب الاصل إلا عن طريق صاحب الاسم نفسه ، ومن ثم فالخطأ فى الاسم ليس من شأنه أن يبطل الاجراء متى كان الشخص الذى اتخذ فى حقه هو هو بعينه المقصود به . وثانيا ـ بأن المحكمة حين عولت فى قضائها على أقوال الطاعنين وعلى الأدلة الأخرى التى أوردتها لم تخطىء فى شىء ما دامت هذه الأقوال والأدلة من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها . وما دام لايشترط فى الدليل مهما كان نوعه أن يكون مباشرا أى شاهدا بذاته على الحقيقة المطلوب اثباتها لأنه يكفى أن تستخلص سلطة الحكم منه تلك الحقيقة بعملية منطقية تجريها متى كان ينم عنها عن طريق غير مباشر . وثالثا — بأن المحكمة حين تحدثت عن سبق الحكم على الطاعن فى جريمة مماثلة لم تعده عائدا ولم تعامله بمقتضى أحكام العود كما هو معرف به فى القانون بل قالت فقط أن الطاعن سبق الحكم عليه فى جريمة مماثلة وأنها لذلك تأخذه بشىء من الشدة فى حدود العقوبة المقررة للجريمة التى وقعت منه والموكول تقديرها لها وحدها وهذا منها سليم ولو كان قد سبق رد اعتبار الطاعن اليه من الحكم السابق .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن إبراهيم دياب على وآخر ضد النيابة رقم ١١٤١ سنة ١٥ ق)

٣٢١

٢١ أغسطس سنة ١٩٤٤

نقض وإبرام :

١ — طعن . يجب لقبوله أن يكتب به تقرير فى قلم الكتاب أو فى السجن إن كان رافعه معتقلا . التعلل لمخالفة ذلك بأن إدارة السجن والنيابة العامة لم تمكنا طالب الطعن من عمل التقرير . محله أن يكون الطعن جائزا فى ذاته فيكون على محكمة النقض أن تقبل الطعن شكلا .

٢ — حكم عسكرى . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز ولو من جهة قضائه فى الاختصاص . السلطة القائمة على الأحكام العرفية ووزير العدل هما وحدهما المختصان فى القضاء العسكرى بوظيفة محكمة النقض فى القضاء العادى . (المادة ٢٣١ تحقيق)

المبادىء القانونية

١ — يجب بصريح نص المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات لقبول الطعن بطريق النقض أن يكتب به تقرير فى قلم الكتاب أو فى السجن ، إن كان رافعه معتقلا ، والتعلل لمخالفة ذلك بأن إدارة السجن والنيابة العامة لم تمكنا طالب الطعن من عمل التقرير لا يكون محل اعتبار إلا فى الأحوال التى يكون فيها الطعن جائزا فى ذاته . فان محكمة النقض فى هذه الأحوال يكون لها ، بل عليها ، أن تمكن طالب الطعن من استعمال حقه منه فتقبل منه الطعن شكلا ، أو بعبارة أصح تمكنه ، بكل ما لها من سلطة ، من عمل التقرير الذى يتطلبه القانون ، ثم تنظر فى طعنه . أما إذا كان الطعن غير جائز أصلا فان الامتناع عن قبول التقرير من جانب الموظفين المسئولين عن الدفاتر المعدة لإثبات التقريرات يكون له مايبرره ولا يكون فى وسع محكمة النقض إلا أن تقرهم عليه وإلا كان عملها عبثا ليس منه غرض صحيح يرجى .

٢ — إن أى حكم يصدر من المحاكم العسكرية لا يكون ، بصريح المادة ٨ من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية ، قابلا للطعن بأية طريقة من الطرق المعروفة فى القانون ، عادية كانت أو غير عادية . وذلك لأن السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ووزير العدل هما وحدهما بمقتضى النص المذكور ، المختصان فى القضاء العسكرى، بالقيام بوظيفة محكمة النقض فى القضاء العادى من مراقبة صحة إجراءات المحاكمة وتطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة التهمة . وإذن فالطعن بطريق النقض فى الحكم العسكرى ولو من جهة قضائه بالاختصاص غير جائز .

المحكمة

« حيث انه يجب — بصريح نص المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات — لقبول الطعن بطريق النقض أن يكتب به تقرير فى قلم الكتاب أو فى السجن ان كان رافعه معتقلا . ولما كان تقرير من هذا القبيل لم يكتب . فان هذا الطعن لا يكون مقبولا . ولا يغير من ذلك مايثيره الطاعن فى طعنه من أن إدارة السجن والنيابة العامة لم تمكناه من تحقيق رغبته فى عمل التقرير ، فان ذلك ان صح لا يكون محل اعتبار إلا فى الأحوال التى يكون فيها الطعن فى ذاته جائزا ، فان محكمة النقض فى

هذه الأحوال يكون لها بل عليها أن تمكن طالب الطعن من استعمال حقه فيه فتقبل منه الطعن شكلا . أو بعبارة أصح تمكنه بكل ما لها من سلطة من عمل التقرير الذى يتطلبه القانون ثم تنظر موضوع طعنه . أما إذا كان الطعن غير جائز أصلا كما هى الحال فى الدعوى، فان الامتناع عن قبول التقرير من جانب الموظفين المسئولين عن الدفاتر المعدة لاثبات التقريرات يكون له مايبرره ، ولايكون فى وسع محكمة النقض إلا أن تقرهم عليه ، والا كان عملها عبثا ليس منه غرض صحيح يرجى.

« وحيث ان الشارع إذ نص فى المادة ٨ من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية على أن «الأحكام التى تصدر من المحكمة العسكرية لا تقبل الطعن بأي وجه من الوجوه على أنها لا تصبح نهائية إلا بعد اقرارها من جانب السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية . فاذا كان الحكم صادرا بعقوبة أشد فى نوعها من الحبس أو بالحبس لمدة تتجاوز السنتين فانه لا يصبح نهائيا الا بعد أن يثبت وزير العدل من صحة الاجراءات التى اتبعت» وإذ نص فى المادة ٨ مكررة من القانون المذكور على أن « للسلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية الحق دائما سواء عند اقرار الأحكام الصادرة من المحكمة العسكرية أو بعد اقرارها فى أن تخفف العقوبة أو أن تبدل بها أقل منها أو أن تحذف بعض العقوبات المحكوم بها أصلية كانت أو تبعية . . . . وكذلك لها بعد اقرار الحكم بالادانة أن ترجع فيه إذا كانت الواقعة غير معاقب عليها أو إذا وقع خطأ فى تطبيق نصوص القانون أو إذا وجد وجه من الأوجه المهمة لبطلان الاجراءات أو الحكم . وتأمر السلطة المذكورة فى أحوال عدم اقرار حكم البراءة باعادة المحاكمة امام هيئة أخرى غير التى أصدرت الحكم الأول. . . . . . . الخ » — إذ نص الشارع على ذلك — فقد دل فى غير ماغموض — أولا — على أن أى حكم يصدر من المحاكم العسكرية لايكون قابلا للطعن فيه بأية طريقة من طرق الطعن المعروفة فى القانون عادية كانت أو غير عادية . وثانيا — على أن السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ووزير العدل هما وحدهما المختصان قانونا بالقيام بوظيفة محكمة النقض فى القضاء العادى من مراقبة صحة اجراءات المحاكمة وتطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة التهمة . ومتى كان ذلك كذلك ، وكان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة عسكرية فان الطعن فيه امام محكمة النقض والابرام لا يكون جائزا بأية حال من الأحوال ولا لأى سبب من الأسباب سواء فى ذلك قضاؤه بالاختصاص وقضاؤه بالعقوبة لصدورهما كليهما من المحكمة العسكرية .

« وحيث انه بناء على ماتقدم يتعين الحكم بعدم قبول الطعن .

(طعن محمود عيسوى عوض الله ضد النيابة رقم ١٤٤٠ سنة ١٥ق)

٣٢٢

٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥

حكم . تسبيبه . دعوى تعويض . الحكم ببراءة المتهم لعدم ثبوت الفعل المكون للجناية المرفوعة بها الدعوى عليه ورفض دعوى التعويض . أسباب البراءة تكون أسبابا لرفض دعوى التعويض . الحكم بالتعويض مع الحكم بالبراءة . علة .

المبدأ القانونى

إذا قضت المحكمة ببراءة المتهم لعدم ثبوت وقوع الفعل المكون للجناية المرفوعة بها الدعوى عليه فإن أسباب البراءة فى هذه الحالة تكون أسبابا للحكم برفض دعوى التعويض . أما الحكم بالتعويض مع الحكم بالبراءة فمحله أن يكون الفعل الضار قد ثبت وقوعه من المتهم المرفوعة عليه الدعوى المدنية

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدعوى المدنية المرفوعة من الطاعن دون أن يورد لذلك من الأسباب سوى قوله انه ما دام قد ثبت عدم إدانة المتهمين فى جناية القتل فتكون الدعوى المدنية واجبة الرفض مع أنه مقرر أن الحكم بالبراءة لا يستلزم حتما القضاء برفض الدعوى المدنية وإذن يكون الحكم قاصرا فى بيان الأسباب قصورا يستوجب نقضه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على المتهمين المدعى عليهما فى الطعن بأنهما قتلا عمدا عبد العزيز اسماعيل عبد الرحمن والد الطاعن بأن أطلقا عليه عيارين ناريين فأحدثا به الاصابات التى أودت بحياته وشرعا فى قتل الطاعن راضي اسماعيل عبد الرحمن بأن أطلقا عليه عيارين ناريين فأحدثا به الاصابات الموصوفة فى التقرير الطبي فدخل الطاعن وباقى ورثة القتيل مدعين بحقوق مدنية وطلبوا الحكم لهم على المتهمين بالتعويضات عما لحقهم من الضرر ومحكمة الجنايات قضت ببراءة المتهمين لعدم ثبوت التهمة قبلهما وبرفض الدعوى المدنية قائلة فيما يختص بهذه الدعوى انه ما دام قد ثبت عدم إدانة المتهمين فى التهمة المسندة اليهما فتكون واجبة الرفض

« وحيث انه يبين من ذلك أن الدعوى المدنية التى أقيمت من الطاعن وباقي الورثة فى أثناء نظر الدعوى الجنائية كان أساسها الجنايتان المرفوعة بهما الدعوى فمتى قضي ببراءة المتهمين لعدم ثبوت وقوع الفعل المكون لكل منهما فلا يكون هناك مسوغ للحكم بالتعويض كما قالت المحكمة واذن فأسباب البراءة فى هذه الحالة تكون أسبابا للحكم فى دعوى التعويض أما الحكم بالبراءة مع الحكم بالتعويض فمحله أن يكون الفعل الضار قد ثبت وقوعه من المتهم المرفوعة عليه الدعوى المدنية .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن راضى إسماعيل عبد الرحمن ضد محمد إمام فليفل وآخر فى قضية النيابة رقم ١١٢٨ سنة ١٥ ق)

٣٢٣

٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥

فاعل . شريك . سرقة بإكراه . متهمون . لا يشترط لعدهم فاعلين أن يرتكب كل منهم فعل الاكراه وفعل الاختلاس . يكفى أن يرتكب أى الفعلين وأن تكون السرقة متفقا عليها بينهم جميعا .

(المادة ٢٧٢ ع = ٣١٥)

المبدأ القانونى

لا يشترط فى القانون لمعاقبة المتهمين فى جناية السرقة بالإكراه أن يقع من كل منهم فعل الإكراه وفعل الاختلاس ، بل يكفى فى عدهم فاعلين لهذه الجناية أن يرتكب كل

منهم أى الفعلين ، متى كان ذلك فى سبيل تنفيذ السرقة المتفق عليها بينهم جميعا . فاذا كان الحكم قد بين ، بناء على الاعتبارات التى أوردها ، إن المتهمين كانوا فى مكان الحادث متفقين على السرقة ، وأن اثنين منهم باشرا ضرب المجنى عليه لتسهيل فعل الاختلاس الذى باشره الآخران ، فإن كلا منهم يكون فاعلا للجريمة باعتبارها جناية سرقة بإكراه ، على الرغم من أن بعضهم لم يرتكب فعل الاختلاس وبعضهم الآخر لم يرتكب فعل التعدى على المجنى عليه .

المحكمة

« حيث ان الطاعن الأول والثالث والرابع قرروا الطعن ولكنهم لم يقدموا أسبابا لطعنهم فطعنهم غير مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن المقدم من الطاعن الثانى قد استوفى شكله القانونى .

« وحيث أن هذا الطاعن يقول فى طعنه أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون لأنه اعتبر المتهمين جميعا مرتكبين لجناية السرقة بطريق الاكراه أى على أساس أن فعل الاكراه وقع من كل منهم مع أن الثابت من أقوال المجنى عليه فى التحقيق وفى الوصف الذى قدمت به القضية للمحكمة ان الاعتداء وقع على المجنى عليه من اثنين من المتهمين فقط بطريق الضرب . أما الاثنان الآخران فلم يقارفا الا فعل الاختلاس فقط فيكون اثنان فاعلين للاكراه واثنان للسرقة بدون إكراه وقد أكد فى أقواله بالتحقيقات الابتدائية بوقوع الاكراه من اثنين من المتهمين فقط . أما ماجاء على لسانه بعد ذلك أمام المحكمة من ادعائه بأن الأربعة ارتكبوا الاكراه فلا يصح الالتفات اليه لأنه جاء متأخراً ولأنه يتنافى مع الكشف الطبى المتوقع عليه . وفضلا عن ذلك فقد تمسك الدفاع أمام المحكمة بأن الواقعة ملفقة واعتمد فى ذلك على أدلة منها كذب المجنى عليه فى أقواله وعدم معقولية مدعاه وشهادة شهود فى التحقيق بوجود الطاعنين معهم فى الوقت المقول بحصول الواقعة فيه وقيام عداء بين الطرفين ، وكان مقتضى هذا أن يحكم بالبراءة لا بالادانة .

« وحيث ان الدعوى رفعت على الطاعنين بأنهم . بالطريق العام الموصل مابين اهناسية المدينة والشوبك من أعمال مركز ومديرية بنى سويف ، سرقوا حمارا مبين الوصف والقيمة بالمحضر لعبد العال سيد احمد عبد العال بطريق الاكراه الواقع عليه بأن اعترضوا سبيله وهو راقد فوقه وضربوه وألقوا به على الأرض وضربه المتهمان الأول والثانى بالعصى فشلا بذلك مقاومته وتمكن الآخران من الهرب بالحمار وقد ترك به هذا الاكراه أثر جروح مبينة بالتقرير . — ومحكمة الجنايات دانتهم بهذه الجناية وذكرت واقعة الدعوى كما حصلتها من التحقيقات التى أجريت بقولها . — أنه فى يوم ٩ اكتوبر سنة ١٩٤٤ بالطريق العام الموصل ما بين اهناسية المدينة والشوبك من أعمال مركز بنى سويف حدث أن قصد المجنى عليه فى الصباح الباكر الى حقله وكان ممتطيا حماره وفيما هو سائر فى الطريق العام على جسر مصرف هاجمه المتهمون وأسقطوه على الأرض وأناخ عليه كل من عبد الحميد عيده

محمد وعبدالوهاب عبدالجوادحسنين (الطاعن الثانى) واعتديا عليـه بالضرب وأحدثا به الاصابات التى فصلها التقرير الطبي ومنعا بذلك مقاومته ثم أخذ المتهمان الاخران عبدالعظيم عبدالجواد سيدأحمد ومحمد أحمد حسنين السقا الحمـار وفرا هاربين وبعد قليـل لحق بهما المتهمان الأول والثانى (الطاعن الثانى) اللذان كانا يقومان بشل مقاومة المجنى عليه ثم أخذ المجني عليه يستغيث فلم يغثه أحد ثم عادمتثاقلا إلى بلده وأبلغ الحـادث وأجرى التحقيق . ثم أوردت الأدلة التى استخلصت منها فى منطق سليم ثبوت الواقعة على هذا النحو .

« وحيث انه لما كان لايشترط فى القانون لمعاقبة المتهمين فى جناية السرقة بالاكراه أن يقع فعل الاكراه وفعل الاختلاس من كل منهم بل يكتفى فىعدهم فاعلين للجناية ارتكاب الفعلين متى كان ذلك فى سبيل تنفيـذ السرقة المتفق عليها بينهم ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد بين ، بناء على الاعتبارات التى أوردها والتي من شأنها أن تؤدى إلى مارتبه عليها ، أن الطاعن وزملاءه كانوا فى مكان الحادث متفقين على السرقة وان اثنين منهم باشرا ضرب المجنى عليه لتسهيـل فعل الاختلاس الذى باشره الاثنان الاخران فان كلا منهم يكون كما قال الحكم بحق ، فاعلا للجريمة باعتبارها جناية سرقة باكراه ولو أن بعضهم لم يرتكب اختلاس مال المجنى عليـه والبعض الاخر لم يرتكب التعدى عليه واذن فلا وجه لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص . أما باقى مايثيره فى طعنه فلا يقبل منه لأنه جدل حول وقائع الدعوى وتقديره الأدلة فيها مما لاشأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الحميد عبده محمد وآخرين وحضر عن الثانى الاستاذ عبد الفتاح رجائى ضد النيابه رقم ١١٣٨ سنة ١٥ ق)

٣٢٤

٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥

مسئولية جنائية . سيارة . التزام سائقها فى سيره الطريق الطبيعى . إصابة المجنى عليه الذى اندفع عابرا الشارع دون أن يلاحظ قدوم السيارة . نفى المسئولية عنه . لاتثريب فيه على المحكمة .

المبدأ القانونى

متى كان الحكم قد أثبت أن المتهم كان يسير بسيارته بسرعة غيرعادية ملتزما فىسيره الطريق الطبيعى المباح له السـير فيه ، وهو الجانب الأيمن من الميدان الذى وقعت فيه الحادثة بالنسبة إلى من يكون سائرا فى اتجاهه وأن المجنى عليه هو الذى اندفع فى سيره وهو يعبر الشارع ، دون أن يتحقق من خلوه من السيارات ، ودون أن يلاحظ السيارة وهى مقبلة ، فاصطدم بمقدمها وسقط تحتها ، ثم نفى بناء على ذلك مسئولية المتهم عن هذا الحادث ، فليس مما يعيبه أن يكون مما ذكره ردا على ما اعترض به الدفاع قوله إن سير المتهم فى الجانب الأيسر من الطريق لأى سبب من الأسباب لا يجعله مخطئا ما دام لم يتجاوز الطريق الأيمن المعد للسائرين فى اتجاه واحد .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهى الطعن أن الحكم المطعون فيه نفى مسئولية المتهم بمقولة أن الثابت من المعاينة أنه لم يكن يقود السيارة على يسار الطريق بل على يمينه لأن الطريق الذي وقع فيه الحادث هو الجزء الأيمن من ميدان السيدة زينب بالنسبة إلى من يكون سائرا فى اتجاه المتهم وفى هذا خلط بين تخصيص لوائح المرور بعض الشوارع لسير المركبات بها فى اتجاه واحد وبين الواجب العام المفروض على السيارات من التزام الجانب الأيمن للطريق وقد ترتب على هذا الخلط أن رخص الحكم المطعون فيه لقائد السيارة فى أن يذرع بها الطريق المخصص لسيرها يمنة ويسرة بالرغم مما فى هذه الاباحة من خطر .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن المتهم كان يسير بسرعة عادية ملتزما فى سيره الطريق الطبيعى المباح له السير فيه وهو الجانب الايمن من ميدان السيدة زينب بالنسبة إلى من يكون سائرا فى اتجاهه ولكن المجنى عليه هو الذى اندفع فى سيره وهو يعبر الشارع دون أن يتحقق من خلوه من السيارات ودون أن يلاحظ السيارة التى كان يقودها المتهم وهى مقبلة فاصطدم بمقدمها وسقط تحتها ، ثم نفى بناء على ذلك مسئولية المتهم ورد على الاعتراض المشار اليه ردا صحيحا بقوله أن سير المتهم فى الجانب الايسر من الطريق لاى سبب من الاسباب لا يجعله مخطئا ما دام لم يتجاوز الطريق الايمن المعد للسائرين فى اتجاه واحد . واذن فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن المحكمة انتهت فى حكمها المطعون فيه إلى أن المتهم المدعى عليه فى الطعن غير مسئول عن قتل والد الطاعن لما استخلصته من وقائع الدعوى من أنه اشترك مع المتهم فى الخطأ الذى أدى إلى وقوع الحادث مع أن الاشتراك فى الخطأ لا يرفع عن المتسبب فى الضرر مسئولية عن الضرر .

« وحيث انه لا أساس لما يقوله الطاعن من أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بعدم مسئولية المتهم على اشتراك المجنى عليه معه فى الخطأ إذ الثابت من مراجعة الحكم أنه أقام عدم المسئولية على أن المتهم لم يرتكب خطأ ما وأن الخطأ إنما وقع من المجنى عليه وحده الذى اندفع فى عبور الشارع دون أن يتحقق من خلوه من السيارات ومن غير أن يلاحظ السيارة التي كان يقودها المتهم وهى مقبلة كما مر القول وإذن فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص أيضا .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن محمود بهجت أفندى وحضر عن الطاعن الاستاذ زهير جرانه ضد النيابة رقم ١١٤٤ سنة ١٥ ق)

٣٢٥

٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥

محكمة استئنافية . سلطتها فى تقدير الواقعة المعروضة عليها . تعارض حكمها مع القضاء الابتدائى بالنسبة إلى من يرفع ضدهم استئناف عن الحكم الابتدائى . لا تأثير له . مثال . متهمون فى سرقة . القضاء ابتدائيا بادانة متهم فى إخفاء الاشياء المسروقة وببراءة المتهمين بالسرقة . استئناف النيابة الحكم بالنسبة للمحكوم عليه فى الاخفاء وحده . القضاء استئنافيا أيضا بادانته . لا مانع .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم الابتدائى الصادر فى واقعة السرقة ببراءة المتهمين بها لعدم ثبوت وقوع فعل السرقة من مال المجنى عليه المعين فى وصف التهمة هو الذى قضى بأدانة المتهم باخفاء الأشياء المسروقة مع علمه بسرقتها ، فان استئناف النيابة هذا الحكم بالنسبة إلى هذا المتهم ، دون المتهمين فى السرقة ، لا يمكن قانونا أن ينتقص من سلطة المحكمة الاستئنافية فى تقدير الواقعة المعروضة عليها والحكم فيها على أساس ما ترى هى أنه هو الحاصل من أمرها ، ولو جاء قضاؤها متعارضا مع القضاء الابتدائى الذى صار انتهائيا بالنسبة إلى من لم يرفع ضدهم استئناف . وهذا التعارض لا يصح بحال النظر إليه من ناحية مخالفة قوة الشيء المحكوم فيه لأنه إنما كان ضرورة اقتضاها استعمال المحكمة الاستئنافية حقها المقرر بالقانون فى الفصل فى الاستئناف المرفوع أمامها على اعتبار واقعة الدعوى كما كانت معروضة على محكمة الدرجة الأولى .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يتمسك فى طعنه بأنه قدم للمحاكمة بتهمة إخفاء بنزين مسروق — ومحكمة أول درجة دانته على هذا الأساس بعد أن حكمت ببراءة المتهمين بالسرقة . ولما كانت النيابة العمومية لم تستأنف حكم البراءة هذا فقد تمسك الدفاع عن الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية بأن براءته أصبحت واجبة بعد أن صار الحكم بالبراءة فى السرقة نهائيا — ولكن المحكمة أيدت إدانته وقالت أنها لا تتقيد بذلك الحكم فى قضائها وأتت بأسباب جديدة لاثبات السرقة على المتهمين بها وهذا منها خطأ إذ أن الحكم الجنائى متى صار نهائيا يعتبر عنوانا للحقيقة في حق الناس كافة ولا تجوز مناقشته لأى سبب من الأسباب وفضلا عن ذلك فلم يذكر الحكم الاستئنافى أن الطاعن اشترك فى فعل الاخفاء أو ساهم فيه بعمل ايجابى بل كل ما قاله فى ذلك هو أنهم وقت ضبط الواقعة كانوا يفرغون بعض البنزين الذى كان بالسيارة فى برميل دون أية أشارة إلى وجود الطاعن هناك وقتئذ ومع ذلك فقد أقيم الحكم على أسباب لا أصل لها إذ الثابت من التحقيق وفي الحكم الابتدائي أن شركة ثورنيكروفت لم يظهر عندها سرقة من البنزين الذى نقل بمعرفة السيارات التى يملكها الطاعن ولا يقودها بنفسه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على (١) الطاعن و (٢) عيسي السيد بدر (٣) محفوظ إبرهيم بأنهم . — فى خلال ثلاثة شهور سابقة على تحرير المحضر فى ٨ يوليه سنة ١٩٤١ بدائرة قسم بولاق . أولا . سرقوا كميات من البنزين من متعلقات شركة الأمنبوس العمومية المصرية (ثورنيكروفت) حالة كون الأول متعهد نقل البنزين من شركة شل للشركة المذكورة . وثانيا — الأول عاد لحالة الاشتباه بأن ارتكب هذه الجريمة مع سابقة انذاره مشبوها فى ١١ نوفمبر سنة ١٩٣١ — ومحكمة أول درجة حكمت ببراءة المتهمين الثانى والثالث لعدم كفاية الأدلة ودانت الطاعن وحده بجريمة أخفاء بنزين مسروق مع علمه

بسرقته وقالت بالنسبة اليه . — أن الأمر فيما يختـص بالمتهم الاول (الطاعن) يختلف عن الباقين لأنه لا نزاع في أن المتهم المذكور باعترافه أمام البوليس والنيابة ذكر أن محمد عمر الشهير بزكي أحضر اليه السيارة في يوم الحادثة وأخبره بأنها بها تصاف حوالى جالونين أو ثلاثة وأن هذا التصافى يبقى فى العربة كمتخلفات للتفريغ وأنه فيما هو يقوم بالتفريغ إذ اندفع فيها بنزين بكثرة زائدة وقال انه ما كان يعرف أن تلك الكمية المضبوطة كانت بالسيارة وأن محمد عمر هذا سائق طرده من خدمته لاهماله وسوء خلقه ثم خدعه فأعاده لخدمته وأحضر له السيارة وفيها كمية البنزين المضبوطة . وحيث أن أقوال المتهم الأول هذه قاطعة فى أنه أخذ في الاستيلاء على البنزين الذى كان بالسيارة وهو يعلم أنه لاحق له فيه يستوى فى ذلك أن يكون هذا البنزين هو من متعلقات شركة ثورنيكروفت أو أن محمد عمر أحضره اليه على أنه من متعلقات الشركة المذكورة بقصد الايقاع به . وحيث ان الواقعة ذات الأهمية الكبرى هى ما جاء باعتراف المتهم الأول فى التحقيقات وامام النيابة بأنه منذ شهر ونصف قبل تاريخ هذه الحادثة أحضر له محمد عمر الشهير بزكي ماية وخمسين جالونا وقال له ان العامل المختص بالتفريغ بشركة ثورنيكروفت ترك له هذا القدر بالفنطاس نظير مبلغ ٧٥٠ قرش فدفع اليه المتهم مبلغ ٨٢٥ قرش وأن ثمنها فى السوق كان فى هذا الوقت ١٣٥٠ وهذه الواقعة تدل على أنه أخفى هذا القدر من البنزين مع علمه بأنه مسروق من شركة ثورنيكروفت . وحيث ان الدفاع عن المتهم الأول لم يتعرض بكثير ولا بقليل لهذه الواقعة . وحيث انه لما تقدم يكون ما ارتكبه المتهم الأول منذ شهر ونصف قبل التبليغ وفى يوم ٨ يولية سنة ١٩٤١ مكونا لجريمة اخفاء بنزين مسروق مع علمه بسرقته وعناصر التهمة شملتها التحقيقات وأقر المتهم بها أمام البوليس والنيابة ولذلك يتعين معاقبته بالمادة ٣٣٢ عقوبات . وحيث ان المتهم المذكور أنذر مشبوها بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٣١ ثم ارتكب حادثة اخفاء البنزين مع علمه بالسرقة غير أن جريمة اخفاء الأشياء المسروقة لم ترد فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ ولذلك تكون الجريمة المنسوبة للأول غير متوفرة الأركان ويتعين براءته منها عملا بالمادة ١٧٢ تحقيق جنايات . والمحكمة الاستئنافية قضت بتأييد الحكم الابتدائى وذكرت . « أن موضوع هذه الدعوى كما يؤخذ من مطالعة الأوراق يتحصل فى أن الأستاذ عبد الفتاح الشلقاني بصفته متوليا أعمال شركة ثورنيكروفت القضائية بلغ قلم المباحث بأن البنزين المخصص لها ينقل من السويس من شركة شل على سيارات لورى بشكل صهاريج حمولة كل منها ألف جالون تقريبا وهذه السيارات مملوكة لمتعهد لشركة شل المتهم (الطاعن) ومن ضمنها السيارتان ٣١ جيزة و ٨٧ الغربية وقد حصل الاتفاق بين مالكها وعمالها وعمال تفريغ البنزين بشركة ثورنيكروفت على طريقة تمكنهم من سرقة كميات كبيرة وذلك بأن يستبقى قائد السيارة كمية فى الصهاريج باتفاقه مع من يدعى محفوظ أفندى إبراهيم ومندوب شركة

شل ثم يذهب قائد السيارة إلى جراج المتعهد (المتهم) الكائن بالشرابية ثم إلى مخزن بجهة روض الفرج مملوك لصاحب مطبعة هناك ويفرغ البنزين فى براميل صاج ويتولى صاحب المطبعة بيعه وتقسيم ثمنه على الشركاء فى الجريمة ومأمورية محفوظ أفندى هى تسهيل السرقة وذلك بابقاء كميات من البنزين بدون تفريغ وعند توزيع البنزين على السيارات يعطى قائدها كميات أقل من المقرر لها موهما أياهم بأنه يصرف لهم الكميات المقررة — وأنه قد علم بكل هذه التفصيلات من محمد أمين رئيس سائقى سيارات الشركة وهذا علمها بدوره من سائق كان يعمل طرف المتهم وانفصل من خدمته ، وطلب إلى قلم المباحث تحري المسألة وقد أخذ القلم المذكور يراقب السيارتين من وقت دخولهما إلى شركة ثورنيكروفت إلى وقت قيامهما بضعة أيام إلى أن حدث فى يوم ٨ يولية سنة ١٩٤١ أن أبلغ محمد أمين عبد الله رئيس سواق الشركة بأنه علم من السائق زكى — وهو الذى كان فى خدمة المتهم وانفصل عنه ثم أعيد لخدمته أن السيارة رقم ٨٧ وصلت الشركة وخرجت منها وبها كمية من البنزين — وبعد اتصال الضابط برئيسه انتقل إلى جراج المتهم حيث وجد السيارة واقفة أمامه ووجد ستة أشخاص هم عمال المتهم المذكور جارين تفريغ مابها فى برميل ملأ نصفه عند ضبط الحادث وكانت هناك براميل أخرى معدة لتفريغ الباقي وقدره مائة وخمسون جالونا وقد شهد محمد أمين عبد الله رئيس سواق الشركة بما أبلغ به من السواق زكي وماتلا ذلك من إجراءات — كما شهد محمد عمر على الشهير بزكي وهو السواق المذكور بأنه كان يشتغل طرف المتهم وقد لاحظ مرة أن السيارة التى كان يقودها يجرى تفريغ ماتبقي فيها من بنزين بواسطة عمال المتهم فسأل إبراهيم عبد الحافظ عن ذلك فأخبره أن صاحب العربة متفق مع عمال الشركة على إبقاء كميات من البنزين فيها فترك خدمته وبلغ باشسواق الشركة ثم اتفق مع الشركة على أن يحاول الاشتغال عند المتهم ثانية حتى يتمكن من إرشادها وقد فعل وتم ضبط الحادثة على الكيفية السابقة وقد حدث فى يوم سابق للحادثة أن كان محفوظ أفندى قد أبقي ٢٥٠ جالونا فى العربة ولما سأله عما إذا كان قد قابل المتهم قبل حضوره وعلم منه بعدم حصول هذه المقابلة أفرغ أل ٢٥٠ جالونا المذكورة — وقد سئل المتهم فقرر أنه متعهد نقل شركة شل وأن السيارتين رقم ٣١ جيزة و ٨٧ غربية وثالثة مملوكة له وإن كانت رخصها باسم شركة كافوري وأن السيارة رقم ٨٧ وصلت إلى الشركة حوالى الساعة ١٢ ظهرا ولما كان سائقها متعبا فقد كلف محمد عمر على بالتوجه بها إلى جراج شركة ثونيكروفت وقد كان نائما فى منزله وقت عودته ونادى عليه قائلا أن بالعربة بنزينا فكلف عماله بافراغه . ولما سئل عن كيفية ابقاء السائق بنزينا فى العربة مع أنه يفترض تفريغها قال يسأل عن ذلك السائق — وسلم بما سبق أن قرره للمحقق شفويا من أخذه بنزينا من السائق المذكور مقابل نقود دفعها اليه وقدرها ٨٢٥ قرشا ثم طرده لأنه وجد العملية خطرة وتجلب دوشة دماغ وكان قد سمع عن حكايات مثلها حصلت فى

الجيش الانكليزى ثم أعاده إلى خدمته بعد الحاح شديد — وقد أقامت النيابة الدعوى العمومية ضده وضد عيسى السيد ومحفوظ ابراهيم متهمة إياهم بسرقة بنزين لشركة شل فقضت محكمة أول درجة ببراءة عيسى السيد ومحفوظ ابراهيم وادانته هو عن تهمة اخفاء لاسرقة البنزين — وتتلخص أسباب براءة المذكورين فى أن هناك شكا فى التهمة لاحول اشتراكهما أو عدم اشتراكهما فى السرقة بل حول ما إذا كانت قد حصلت سرقة إطلاقا مستندة فى ذلك إلى أن شركة ثورنيكروفت كانت تبادر إلى تبليغ البوليس كلما حضرت سيارة من سيارات المتهم فيراقبها من وقت خروجها إلى وقت انصرافها . أما فى هذه المرة فقد تأخر التبليغ حوالى ساعتين حسب استنتاجها من تقرير من يدعى أحمد جوده الفراش بالشركة ضاربة بأقوال رئيس السواقين عرض الحائط وقد ترتب على هذا التأخير أن البوليس لم يراقبها من وقت خروجها من جراج الشركة وبذا لا يمكن الجزم بأنها خرجت من مخزن الشركة وبها بنزين — وقد كان لدى سائقها محمد عمر الشهير بزكى ومن يعملون معه من رجال الشركة الوقت الكافى لوضع البنزين بها بعد خروجها من المخزن حيث لا رقيب له ولا شهيد ثم تطرقت إلى بحث كميات البنزين الموجودة بالشركة ذاهبة إلى أنه لم يثبت بطريقة قاطعة وجود نقص فيها وان سلمت بوجود خلافات بالأرقام — هذا فضلا عن أنهم لم تقدم شكوى من السائقين بتسلمهم أقل من المقرر — أما أسباب إدانة المتهم فتلخص مما استخلص من أقواله بانه أخذ فى الاستيلاء على البنزين الذى كان بالسيارة وهو يعلم بانه لاحق له يستوى فى ذلك أن يكون هذا البنزين من متعلقات شركة ثورنيكروفت أو أن محمد عمر أحضره اليه على أنه من متعلقات الشركة المذكورة وأضافت إلى ذلك أن الواقعة ذات الأهمية الكبرى هي اعتراف المتهم فى التحقيقات وأمام النيابة بانه من شهر ونصف قبل تاريخ هذه الحادثة أحضر له محمد عمر الشهير بزكي ماية وخمسين جالونا وقال له أن العامل المختص بالتفريغ فى شركة ثورنيكروفت تركها له بالفنطاس نظير ٧٥٠ قرش فدفع له مبلغ ٨٥٢ قرش مع ان ثمنها فى السوق فى ذلك الوقت مبلغ ١٣٥٠ قرش وهذا الواقعة تدل على أنه أخفى هذا القدر من البنزين مع علمه بانه مسروق من شركة ثورنيكروفت ولهذا أدانته عن جريمة الاخفاء لا السرقة كما سبق — وحيث ان الدفاع عن المتهم أثار تناقض هذا الحكم فى قضائه ببراءة عيسى السيد ومحفوظ ابراهيم على أساس الشك فى حصول سرقة بنزين من شركة ثورنيكروفت لا بل الجزم تقريبا بعدم حصول سرقة وادانة المتهم لاخفائه بنزينا مسروقا من تلك الشركة عن نفس الواقعة التي نفى حصول السرقة فيها . وحيث ان هذا التناقض موجود حقا رغم قول تلك المحكمة ان المتهم كان يعلم وقت استيلائه على البنزين الموجود بالسيارة بأنه لاحق له فى الاستيلاء عليه يستوى فى ذلك أنه من متعلقات شركة ثورنيكرفت أو أن محمد عمر أحضر اليه على أنه من متعلقات الشركة المذكورة بقصد الايقاع به — ذلك لأنه يشترط فى جريمة الاخفاء قبل كل شيء أن يكون الشيء مسروقا — فاذا كان محمد عمر ومن سايره من عمال الشركة كما قررت فى موضع

آخر هم الذين وضعوا البنزين فى التانك لمجرد الايقاع بالمتهم انتفت الجريمة لأن البنزين لايكون فى هذه الحالة مسروقا بل استعمل فقط لغرض معين هو الذى ذكرته محكمة أول درجة أى الايقاع بالمتهم . وحيث ان البحث الذى يعرض لهذه المحكمة أزاء التناقض المشار اليه هو معرفة ماإذا كانت أسباب حكم محكمة أول درجة فيما قضت به من براءة المتهمين الآخرين تقيدها لصيرورة هذا الحكم انتهائيا بالنسبة اليهما — ومن ثم يتعين عليها القضاء ببراءة المتهم لرفع هذا التناقض . أم أن هذه الأسباب لا تقيدها ويجوز لها بحث وقائع الدعوى لمعرفة ماإذا كانت قد حصلت سرقة بنزين لشركة نورنيكروفت المجنى عليها فى وصف التهمة أم لا — وبالتالى امكان اسناد تهمة اخفاء هذا البنزين إلى المتهم . وحيث ان المحكمة ترى أن قضاء محكمة أول درجة السابق الاشارة اليه لايفيدها فى أسبابه لما يأتى . أولا — أن حكم محكمة أول درجة لا يعتبر حكما انتهائيا بالنسبة الى المحكمة الاستئنافية فى الوقائع المشتبكة بين مافصلت فيه تلك المحكمة وما هو معروض عليها — فاذا فصلت محكمة أول درجة مثلا ببراءة متهم من تهمة لأن آخر هو المقترف لها ولم تستأنف النيابة بالنسبة لمن قضى ببراءته فذلك لايقيد المحكمة الاستئنافية إذا استبان لها أن الاخر هو البرىء وأن المعترف للجريمة هو من قضى ببراءته أو العكس . وثانيا — ان المحكمة الاستئنافية وان تقيدت بحكم محكمة أول درجة بالنسبة لمنطوق الشطر الذى لم يستأنف فيه فانها لا تتقيد بأسبابه بالنسبة للشطر المستأنف أمامها كما إذا اتهم شخص بضرب آخر قضى ببراءته ورفض الدعوى المدنية قبله ولم تستأنف النيابة الحكم واستأنفه المدعى بالحقوق المدنية فان المحكمة الاستئنافية حرة فى بحث وقائع الدعوى للفصل فيها حتى ولو تعارض حكمها مع أسباب الحكم المستأنف القاضى بالبراءة لعدم صحة التهمة مثلا وحيث أنه تأسيسا على ماسبق ترى هذه المحكمة نفسها فى حل من أسباب براءة المتهمين الأخرين وذلك لمعرفة ما إذا كان قد حصلت سرقة لبنزين الشركة المجنى عليها أم لا . وحيث انها ترى أن الشك الذى قام فى نفس محكمة أول درجة وذلك سواء أكان المتهمان اللذان قضت ببراءتهما قد اشتركا شخصيا فى السرقة أم لا ليس له محل لما يأتى : — أولا — أن مسألة التأخير في التبليغ مدة ساعتين ولذلك بفرض أنها أصابت فى الأخذ بأقوال فراش الشركة لتحديد الوقت دون غيره من الموظفين ليس بالمسألة ذات الخطر ولا سيما أنها لم تستوف بحث هذه المسالة مادامت تعلق عليها هذه الأهمية إذ ربما قيل وثبت لها أنه كان هناك عطل فى المواصلات التليفونية أدى إلى هذا التاخير . وثانيا — أنها لم تبين وجه المصلحة لدى عمال الشركة فى في تلفيق التهمة ضد المتهم أو غيره حتى يضعوا بنزينا يقدر بمائه وخمسين جالون فى العربة لمجرد الاضرار بهم . ولاسيما أنها لكي تكون منساقة مع النتيجة التى وصلت إليها من أنه لم تحصل سرقة بنزين فى ذلك اليوم أو غيره من بنزين الشركة بفرض أنها تقصد إلي القول بان عمال الشركة وقائد العربة هم الذين تبرعوا بثمن هذا البنزين وأنهم أحضروه من مكان آخر لمجرد الايقاع

بالمتهمين ذلك مع ملاحظة أنه لا يمكنهم استرداده لأن سرقته منسوبة الى الشركة التى لها وحدها أن تستولى عليه فى حالة ثبوت التهمة . وثالثا — أنها لم تبين كيف يتفق القول بعدم حصول سرقة بنزين من الشركة مع الحالة التى شوهدت بمعرفة البوليس ولم تشك فى صدقها من حيث تفريغ عمال المتهم للبنزين الذى كان بالعربة واعداد عدة براميل لهذا الغرض وهى حالة يصح أن يفترض معها علم المتهم من قبل بما يرد من البنزين لمحله بل سبق اتفاقه على ذلك . ورابعا القول بان التحقيق ومراجعة الأرقام التى أجهدت نفسها فيها تدل على عدم حصول سرقة فى نفس اليوم أو فى الأيام السابقة مردود عليه بان هذه الأرقام نفسها تحمل على عدم ضبط العملية لوجود خلافات أشارت اليها فى بعض المواضع — وقد ترجع هذه الخلافات إلى إن الطريقة التى كانت متبعة لتغطية السرقة وهى إعطاء سائقى السيارات كميات أقل من المقرر لهم لا يمكن ضبطها تماما بحيث تغطي النقص — لا بل أن القول بانه لم يثبت عجز فى بنزين الشركة فى نفس يوم ضبط الحادثة قد لا يعدم تعليلا مقبولا لا تنتفى معه السرقة وهو أنه حصل فى هذا اليوم صرف كميات أقل من المقرر إلى سائقى السيارات بحيث غطت هذه العملية النقص الذى نشأ عن السرقة تقريبا . وخامسا القول بان سائقى الشركة لم يلحظوا النقص أو لم يشتكوا منه مردود عليه بان هذا النقص قد يكون طفيفا فضلا عن أنه لم يكن يحدث فى كل يوم بحيث قد يحمله السائقون على محل آخر غير أنه صرف لهم أقل من المقدار المخصص لهم ولاسيما أنه يبعد عن خاطرهم أن للعامل الذى يوزع البنزين مصلحة فى ذلك

وحيث أن المحكمة وقد انتهت إلى أن هناك سرقة وقعت فعلا فيكون دليل الثبوت على المتهم متوفرا مما أوردته محكمة أول درجة وكررته هى من اعترافاته على الوجه المشروح آنفا فضلا عما ثبت من تفريغ البنزين المسروق فى محله وبواسطة عماله ويكون التناقض المشار إليه آنفا قد انتفى ويتعين تأييد الحكم وعقابه أخذا بوصف محكمة أول درجة وعملا بالمادتين ٣١٨ و ٣٢٢ عقوبات إذ لا تملك هذه المحكمة تغيير وصف التهمة إلى جريمة أشد وهى السرقة .

وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه أولا — لأنه لما كان الحكم الابتدائى الصادر فى واقعة السرقة ببراءة المتهمين بها لعدم ثبوت وقوع فعل السرقة من مال المجنى عليه المعين فى وصف التهمة هو هو الذى قضى بادانة الطاعن باخفاء الأشياء المسروقة مع علمه بسرقتها فان استئناف النيابة هذا الحكم بالنسبة إلى الطاعن دون باقى المتهمين معه لا يمكن قانونا أن ينتقص من سلطة المحكمة الاستئنافية فى تقدير الواقعة المعروضة عليها والحكم فيها على أساس ماترى هى أنه هو الحاصل من أمرها ولو جاء قضاؤها متعارضا مع القضاء الابتدائى الذى صار انتهائيا بالنسبة إلى من لم يرفع ضدهم استئناف . وهذا التعارض لا يصح بحال النظر اليه من ناحية مخالفته قوة الشيء المحكوم فيه لأنه إنما كان ضرورة اقتضاها استعمال المحكمة الاستئنافية حقها المقرر بالقانون فى الفصل فى الاستئناف المرفوع أمامها على إعتبار واقعة الدعوى كما كانت معروضة على محكمة أول درجة . وثانيا — لأن الحكم المطعون فيه حين قال

بأن الطاعن أخفى البنزين المسروق من الشركة المجنى عليها مع علمه بسرقته قد بين أن البنزين من الشركة وأن هذا البنزين قد دخل فى حيازة الطاعن بالفعل وبعلمه واستدل لذلك بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها ، والمناقشة فى هذا الصدد لا تكون مقبولة أمام محكمة النقض لتعلقها بالموضوع .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن سيد شهدى محمود وحضر عنه الاستاذ فيليب تشارة ضد النيابة العمومية رقم ١١٤٥ سنة ١٥ق)

٣٢٦

٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥

١ — دفع . ضمه إلى الموضوع والفصل فيهما معا بحكم واحد . لا مانع . مرافعة المدعى بالحقوق المدنية فى الموضوع قبل الفصل فى الدفع بعدم جواز تدخله لا إخلال فيه بحق المتهم فى الدفاع .

٢ — نقض وإبرام . نقض الحكم . يعيد الدعوى إلى محكمة الاعادة إلى حالتها الاولى ولا يقيدها بشىء . مخالفة هذه المحكمة لقضاء محكمة النقض . لا يصح اتخاذه وجها للطعن إلا إذا كان محل المخالفة يصلح فى ذاته لذلك .

٣ — دفاع شرعى . تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى استوجب عنده الدفاع . مراقبة المحكمة على هذا التقدير . سلطتها فى ذلك .

٤ — نقض وإبرام . نقض الحكم . لا يترتب عليه نقض الشهادات التى أبديت أمام المحكمة فى المحاكمة الاولى

المبادىء القانونية

١ — لا يوجد فى القانون نص يمنع المحكمة من ضم أى دفع ، مهما كان نوعه ، إلى الموضوع والفصل فيه مع موضوع الدعوى بحكم واحد . ثم إن تدخل المدعى بالحقوق المدنية ومرافعته فى الموضوع قبل الفصل فى الدفع بعدم جواز تدخله لا يعد إخلالا بحق المتهم فى الدفاع ، لأنه ليس فيه حرمان له من إبداء دفاعه كاملا ، إذ حضور المدعى ومرافعته لا يتعدان فى الواقع وحقيقة الأمر حدود دعواه المدنية . وتحدثه عن الفعل الجنائى وتقديم الدليل على ثبوته إنما يكون باعتباره هو الفعل الضار الذى يطلب من أجله التعويض . ومع ذلك فانه يحسن بالمحكمة أن تفصل فى جواز تدخل المدعى بالحقوق المدنية قبل الخوض فى موضوع الدعوى الجنائية

٢ — إن نقض الحكم يعيد الدعوى أمام المحكمة التى تعاد أمامها المحاكمة إلى حالتها الأولى قبل صدور الحكم المنقوض ولا يقيدها بشىء . فعلى فرض مخالفة محكمة الموضوع لقضاء محكمة النقض فان ذلك لا يصح اتخاذه وجها للطعن إلا إذا كان محل المخالفة المدعاة يصلح فى ذاته لأن يكون وجها للطعن على الحكم الجديد .

٣ — يجب فى الدفاع الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى استوجب عنده الدفاع مبنيا على أسباب مقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع منه . فاذا كانت المحكمة حين نفت قيام حق الدفاع الشرعى لم تجعل أساس ذلك تقديرها هى لفعل الاعتداء الذى يدعى المتهم وقوعه عليها ، دون نظر إلى تقديره هو

فى هذا الظرف ، بل قالت إنه ما دام القانون لا يبيح القتل العمد إلا إذا كان التخوف من حدوث الموت أو جراح بالغة مبنيا على أسباب معقولة فهى تملك أن تراقب تقدير المتهم لترى ما إذا كان مقبولا وتسوغه البداهة بالنظر إلى ظروف الحادث وعناصره المختلفة ، وأنها لا تجد فى ظروف الحادث ما يدل على أن المعتدى كان ينوى متابعة الاعتداء ، وإن رد الاعتداء — وهو تافه فى ذاته إذ هو لم يزد على ضرب المتهم بعصا على على ذراعه — باطلاق النار فى مقتل لا يكون دفاعا عاديا وإنما يكون مقابلة للاعتداء باعتداء أشد ، فان هذا الذى قالته لا مأخذ عليها فيه .

٤ — إن نقض الحكم لا يترتب عليه نقض الأقوال والشهادات التى أبديت أمام المحكمة فى المحاكمة الأولى واعتبارها كأنها لم تكن ، بل إنها تظل معتبرة من عناصر الإثبات فى الدعوى كما هى الحال بالنسبة إلى محاضر التحقيقات الأولية .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن المدافع عن الطاعن تمسك فى جلسة المحاكمة الثانية أمام محكمة الجنايات بعدم قبول الدعوى المدنية لسبق الفصل فيها بالحكم الصادر برفضها فى المحاكمة الأولى ولأنه أصبح نهائيا لعدم الطعن فيه من المدعى بالحقوق المدنية بطريق النقض ، وبعد أن ترافع الدفاع عن المتهم والمدعى بالحقوق المدنية في هذا الدفع أمرت المحكمة بضمه إلى الموضوع وسارت فى نظر القضية ثم حكمت فيها بعدم قبول الدعوى المدنية وبادانة الطاعن فى الدعوى الجنائية وهذا من جانب المحكمة تصرف خاطىء مبطل لاجراءات المحاكمة لأن الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية هو من الدفوع التى يتعين الفصل فيها قبل السير فى نظر موضوع الدعوى حتى لا يترتب على ارجاء الفصل فيه تدخل خصم آخر للمتهم بجانب النيابة العمومية فيترافع معها فى موضوع الدعوى وقد يكون لتدخله تأثير فيها من الناحية الجنائية كما حدث بالفعل فى هذه الدعوى حيث أفسحت المحكمة للمدعى بالحقوق المدنية المجال لبيان أدلة الادانة ضد الطاعن ومحاولة تفنيد أدلة البراءة التى ظهرت لمصلحته .

« وحيث ان هذا الوجه مردود بأنه لا يوجد فى القانون نص يمنع المحكمة من ضم أى دفع مهما كان نوعه الى الموضوع والفصل فيه مع موضوع الدعوى بحكم واحد وبأن تدخل المدعى بالحقوق المدنية ومرافعته فى الموضوع قبل الفصل فى الدفع لا يعد اخلالا بحق الدفاع لأنه ليس فيه حرمان للمتهم من ابداء دفاعه كاملا وبأن حضور المدعي بالحق المدني ومرافعته لا تتعدى فى الواقع وحقيقة الأمر حدود دعواه المدنية ، وتحدثه عن الفعل الجنائى وتقديم الدليل على ثبوته انما يكون على اعتباره الفعل الضار الذى يطلب من أجله التعويض ولذلك فانه وان كان يحسن بالمحكمة أن تفصل في جواز تدخل

المدعي بالحقوق المدنية قبل الخوض فى موضوع الدعوى الجنائية إلا أنه لا يوجد ما يمنعها قانونا إذا لم تكن مستعدة للفصل فيه وخشيت تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية أن ترجىء الحكم فى ذلك حتى تتم بحثه مع الموضوع .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه يتعارض مع حكم محكمة النقض السابق فى نقطتين (الأولى) أن محكمة النقض حين قضت بنقض الحكم الأول الصادر بالبراءة بناء على طعن النيابة سلمت بحق محكمة الموضوع فى تقديرها أن الطاعن كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه وان كانت لم توافقها على أنه لم يتجاوز حدود هذا الدفاع ولكن الحكم المطعون فيه نفى حالة الدفاع الشرعى عن النفس نفيا تاما واعتبر الطاعن مرتكبا لجريمة القتل العمد بعد انتهاء الاعتداء عليه . (والثانية) أنه بينما ترى محكمة النقض فى حكمها المذكور أن العبرة فى الدفاع الشرعى هى بتقدير المتهم لفعل الاعتداء الذي استوجب عنده الدفاع لا بتقدير محكمة الموضوع إذا بالحكم المطعون فيه يرى عكس ذلك .

« وحيث ان محكمة النقض والابرام حين قضت بنقض الحكم السابق صدوره فى الدعوى قالت . — انه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقدر وجود حالة الدفاع الشرعى أو عدم وجودها دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض إلا أنه إذا كانت النتيجة التى انتهت إليها لا تتفق منطقيا مع ما أثبتته من مقدمات ووقائع كان حكمها خاطئا والمقدمات والوقائع التى أثبتها الحكم على الصورة السابق بيانها وإن صح أنها صالحة لاثبات أن المتهم الأول (الطاعن) كان فى خطر جسيم إلا أنها ليست صالحة لاثبات أن هذا الخطر لم يكن فى وسعه دفعه بوسيلة أخرى دون القتل . . . الخ . . ثم انتهت إلى القضاء بنقض الحكم لقصوره فى بيان الأسباب وليس فيما أوردته محكمة النقض فى حكمها ما يفيد تسليمها بأن الطاعن كان له حق الدفاع الشرعى خلافا لما يقول . ومع ذلك فان قضاء محكمة النقض بنقض الحكم وإعادة المحاكمة يعيد الدعوى أمام المحكمة التى تعاد أمامها المحاكمة إلي حالتها الأولى قبل صدور الحكم المنقوض ولا يقيدها بشىء من قضائه فعلى فرض مخالفة محكمة الموضوع لقضاء محكمة النقض فان ذلك لا يصح اتخاذه وجها للطعن إلا إذا كان محل المخالفة المدعاة فى ذاته يصلح لأن يكون وجها للطعن على الحكم الجديد . هذا ومحكمة الموضوع حين نفت قيام حق الدفاع الشرعى أصلا لم تجعل أساس رأيها تقديرها هى لفعل الاعتداء الذى يدعى الطاعن وقوعه عليه دون أن تنظر إلى تقديره هو وقت وقوع الاعتداء عليه ، وإنما قالت أنه مادام القانون لا يبيح القتل العمد إلا إذا كان التخوف من حدوث الموت أو جراح بالغه مبنيا على أسباب معقولة فان محكمة الجنايات تملك أن تراقب تقدير المتهم لترى إذا كان معقولا وتسوغه البداهة مستعينة في ذلك بظروف الحادث وعناصره المختلفة ثم قالت فوق ذلك . متى كان الاعتداء قد تم فعلا ولم يكن هناك من

ظروف الحادث ما يدل على أن المعتدى كان ينوى متابعة الاعتداء — كما فى الحادث الحالى من تفاهة سببه وعلاقة القربى بين الطرفين وتفاهة الاعتداء فى ذاته إذ ضرب المتهم بعصا على ذراعه فان رد الاعتداء باطلاق النار فى مقتل لا يكون دفاعا وإنما يكون مقابلة الاعتداء باعتداء مثله وهذا ماينفى حسن النية التى يجب أن تتوافر فى حالة تجاوز حدود الدفاع وقد ترى المحكمة فى الاعتداء الأول استفزازا للمتهم فتقدر ذلك حين تقدير العقوبة ولكنها لا ترى بحال سببا من أسباب الدفاع التى تبيح القتل ولا التى يعتبر المتهم فيها معذورا إذا ما تجاوز حدود الدفاع وهذا الذى قالته المحكمة صحيح فى القانون لأنه يجب للتمسك بحق الدفاع الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى استوجب عنده الدفاع مبنيا على أسباب مقبولة من شأنها أن تبرر ماوقع منه من عدوان . ولما كانت المحكمة قد رأت فى حدود سلطتها أن ظروف الحادث لا تبرر لدى الطاعن اعتداءه على المجنى عليه فان محاولته فى ذلك أمام محكمة النقض لا تكون مقبولة .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث أن المحكمة تعسفت فى الاستدلال لأنها استخلصت من شهادة السيد المهدى على عيسى أمام النيابة أن ما وقع من الطاعن على المجنى عليه كان ردا على الاعتداء الواقع عليه لادفاعا عن نفسه مع أن هذا الشاهد لم يصرح فى أقواله بشىء من ذلك وزعمت أن الشاهد المذكور جاء بعد ذلك يجامل الطاعن فى محضر المعاينة بقوله انه (أى الطاعن) بادر بالفرار عند الاعتداء عليه فلحقه المجنى عليه وأصر على هذه المجاملة اذ كرر هذه الأقوال فى المحاكمة الأولى مضيفا اليها أن الطاعن أطلق عيارين . الخ مع أنه لم يقل شيئا من ذلك فى المحاكمة الأولى — وعلى الرغم من تسليمها بأن المجنى عليه ضرب الطاعن بالعصا مرتين على ذراعه قالت ان مثل هذا الاعتداء لا يمكن أن يثير فى نفس الطاعن تخوفه من استمراره فى الضرب مستندة فى ذلك إلى ما رأته من تفاهة سبب الحادث وعلاقة القربى بين الطرفين . وفى هذا مخالفة للمنطق واغفال لنفسية الريفيين وعقليتهم فى مثل هذه الظروف .

« وحيث انه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه ومن مراجعة محاضر جلسات المحاكمة أن ماقاله الحكم عن أقوال الشاهد السيد المهدى على عيسى يبرر ما ذكرته المحكمة عنه وأن ماقدرته المحكمة للاسباب التى ذكرتها من أن إقدام المجنى عليه على ضرب الطاعن بالعصا مرتين لا يمكن أن يثير فى نفسه تخوفه من استمرار هذا الاعتداء عليه هو تقدير تملكه محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فيه .

« وحيث ان مؤدى الوجه الرابع أن المحكمة استندت فى قضائها إلى أقوال أبداها الشاهد السيد المهدى على عيسى فى المحاكمة الأولى وهذا يعيب الحكم لأن المحاكمة الأولى أصبحت معدومة بنقض الحكم الصادر بناء عليها .

« وحيث ان نقض الحكم لا يترتب عليه نقض الأقوال والشهادات التى أبديت فى المحاكمة الأولى أمام المحكمة واعتبارها كأنها لم تكن بل تظل معتبرة من عناصر الاثبات فى الدعوى كما هى الحال بالنسبة إلى محاضر التحقيقات الأولية .

« وحيث ان مبنى الوجه الخامس أن الحكم المطعون فيه لم يذكر مؤدى التقرير الطبي الشرعى وبذلك يكون قاصرا فى بيان سبب وفاة المجني عليه ووقوعها نتيجة لفعل الطاعن

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر فيما ذكره . — أن نية القتل ثابتة من اطلاق النار من سلاح نارى يحدث الموت وتصويب المقذوف من مسافة قريبة لاتتجاوز المترين كما ورد فى التقرير نحو مقتل « الرئة » وقد نتج عنه نزيف دموى أودى بحياة المجنى عليه كما فصل تقرير الصفة التشريحية ذلك وكان ذلك بسبب اعتداء الأخير على المتهم وقصد الانتقام منه . — وفى هذا بيان كاف لأن وفاة المجنى عليه كانت نتيجة للمقذوف النارى الذى أطلقه عليه الطاعن وإذن فلا محل لما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الصدد .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن السيد أحمد خليل وحضر عنه الاستاذ على بدوى بك المحامى ضد النيابه رقم ١٣٤٨ سنة ١٥ ق)

٣٢٧

١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٥

إحراق . وضع النار عمدا بالواسطة . متى تتحقق هذه الجريمة ؟ وضع المتهم لفافة مشتعلة باحتياط تحت باب منزله . إطفاؤها فى الحال قبل أن تمتد إلى الباب . لا عقاب (المادة ٢٤١ ع = ٢٥٦)

المبدأ القانونى

إذا كانت الواقعة التى أثبتها الحكم هى أن المتهم أشعل النار فى لفافة وضعها باحتياط تحت باب منزله ثم أطفأها فى الحال قبل أن تمتد إلى الباب ، فتكييف هذه الواقعة أنها وضع النار عمدا بالواسطة ، الأمر المنصوص عليه فى المادة ٢٥٦ من قانون العقوبات . وإذا كانت هذه المادة صريحة فى أنه يجب لتمام الجريمة المنصوص عليها فيها أن يكون قصد المتهم توصيل النار من الشيء الذى وضعها فيه إلى الشيء المراد إحراقه وأن تصل النار بالفعل إلى هذا الشيء ، فانه إذا لم يتوافر هذا القصد فلا تتحقق الجريمة ولو كانت النار قد وصلت بالفعل وإذا توافر ولكن لم تصل النار ، فإن الواقعة لاتكون جناية تامة وإنما تكون شروعا فقط ، بحيث إذا عدل المتهم بإرادته فلا تصح معاقبته . وإذن فان تلك الواقعة الثابتة بالحكم لا تكون معاقبا عليها

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام المحكمة بأن الواقعة لو صحت لكانت شروعا فى حريق غير معاقب عليه لأن النار أطفئت فى الحال بإرادة الطاعن نفسه قبل أن تتصل بباب المنزل . وقد سلمت المحكمة فى حكمها بأن المادة الملتهبة وضعت باحتياط بحيث إذا اشتعلت لاتمس سوى جزء صغير من الباب وأن سائل البترول وجد فقط فى اللفافة دون أن يلقى شيء منه على الباب ولم تنف المحكمة من جهة أخرى

ما تمسك به الطاعن من أنه عدل عن اتمام الجريمة بارادته ولكنها عند ماطبقت القانون خلطت بين الجريمة التامة والشروع فيها فتحدثت عن القصد الجنائي على اعتبار أن الجريمة تمت وخلصت من بحثها إلى قولها بأنه مادام القصد الجنائي قائما فيكون العقاب واجبا وفاتها أن ماوقع من الطاعن لايكون إلا شروعا فى حريق لاجريمة حريق تامة وأنه مادام الطاعن قد أطفأ النار بارادته قبل أن تتصل بباب المنزل فان الواقعة تكون غير معاقب عليها .

« وحيث ان الواقعة كما اثبتها الحكم المطعون فيه هى أن الطاعن لضغائن بينه وبين ابن أخيه عبد المنعم محمد حموده اتفق مع جاره على أحمد الفيومي (الذى كان متهما معه وحكم عليه بالعقوبة ولم يرفع نقضا) على تلفيق واقعة حريق بأن يضع الطاعن مادة ملتهبة تحت باب منزله ويشعلها ثم يعود إلى المنزل ويتظاهر بانه كان نائما . ويقوم على أحمد الفيومى فى الحال عند بدء اشتعال النار ويستغيث فيحضر الطاعن ويعمل على اطفائها ويتهم ابن أخيه المذكور ويبلغ رجال الحفظ فى حقه وقد نفذ هذا الاتفاق بالفعل وأبلغ الحادث من نائب عمدة البلدة إلى نقطة البوليس فانتقل ضابط النقطة إلى مكانه وعاين باب المنزل فوجده من خشب متين ووجد بينه وبين العتبة لفافة من الخيش حشيت بقوالح ذرة ورائحة الغاز تفوح من اللفافة وقد اشتعل منها الجزء الأيسر القريب من الجهة التي يقع فيها الباب وشوهد أثر دخان يعلوا مكان الاحتراق فى الباب بنحو عشرين سنتيمترا وقد تركت اللفافة أثرا مستعرضا بالباب لأحتراق بسيط ووجدت اللفافة مبللة بالماء ولما انتقلت النيابة إلى مكان الحادث وأعادت معاينته وجدت مع اللفافة السابق وصفها قطعة من الورق عبارة عن جزء من جريدة محترقة حوافه . وقد استدلت المحكمة على تلفيق التهمة وأن الطاعن هو الذى وضع النار بمنزله باتفاقه مع المتهم الاخر بأدلة بينتها منها ماقالته من أنه ثبت من المعاينة أن المادة الملتهبة التى وجدت تحت باب المنزل وضعت باحتياط بحيث إذا اشتعلت لا تمس سوى جزء صغير من الباب ولا تؤثر النار فيه بسهولة وأن البترول وجد فقط فى اللفافة دون أن يلقى شيء منه على الباب . ثم تعرضت المحكمة إلى البحث فى دفاع الطاعن وردت عليه بقولها . «انه يكفى لتوافر جريمة الاحراق المنصوص عليها فى المادة ٢٥٢ من قانون العقوبات أن يكون الجانى قد وضع النار عمدا فى محل مسكون أو معد للسكن بصرف النظر عن مقدار ماتلتهمه النار من المكان الذى علقت به أو من محتوياته وبصرف النظر عن علم أصحاب المكان أو عدم علمهم بخطر الحريق الذى أشعل عمدا بمحلهم وأن القصد الجنائى فى هذه الجريمة يتحقق وجوده متى كان الفاعل قد وضع النار عمدا وعن علم وبقصد احداث الحريق فيكفى أن يكون الفاعل قد وضع النار عمدا فى بعض أشياء سواء كان قصده تلافها أو كان يقصد مزاحا سيئا أو أنه يريد اطفاء النار بعد اشتعالها منعا من ازدياد الضرر ليتمكن من القاء تهمة كاذبة على شخص آخر أو قصد أن يستأصل جرائيم

مرض وبائى . وانه لذلك يكون ماذهب اليه الدفاع من عدم توفر أركان الجريمة سواء كان من ناحية الوقت الذى يتحقق فيه وقوعها أو من ناحية القصد الجنائى فيها لا يتفق مع ماذهب اليه القضاء المصرى فى أحكامه والتى تأخذ به هذه المحكمة ومن ثم تكون جريمة الحريق العمد ثابتة ضد المتهم الأول (الطاعن) ثبوتا كافيا ويتعين ادانته فيها ولا محل للبحث فى جريمة البلاغ الكاذب وتوفرها وعقابه ينطبق على المادة ٢٥٢ / ١ عقوبات ويكون المتهم الثاني قد اشترك مع المتهم الأول بطريق الاتفاق على تنفيذها الخ .

« وحيث انه يتضح مما أورده الحكم المطعون فيه على الوجه المتقدم أن الطاعن قد أشعل النار فى لفافة وضعها باحتياط تحت باب منزله ثم أطفأها فى الحال قبل أن تمتد إلى الباب وبذلك فان النظر إلى الواقعة وتكييفها يجب أن يكون على اعتبارها وضع النار عمدا بالواسطة الأمر المنصوص عليه فى المادة ٢٥٦ من قانون العقوبات . ولما كانت هذه المادة صريحة فى أنه يجب لتمام الجريمة المنصوص عليها فيها أن يكون قصد المتهم توصيل النار من الشيء الذى وضعها فيه إلى الشيء المراد احراقه ثم وصول النار بالفعل إلى هذا الشيء فانه إذا لم يتوافر هذا القصد لا تتحقق الجريمة ولو وصلت النار بالفعل . وإذا توافر ولكن النار لم تصل فان الواقعة لا تكون جناية حريق تامة وإنما تكون شروعا فقط بحيث إذا عدل المتهم بارادته فلا يصح معاقبته . ولما كانت الواقعة كما هي ثابتة بالحكم أن المتهم وضع النار فى اللفافة ولم يكن يقصد توصيلها إلى باب المنزل أو مبانيه فانها لاتكون معاقبا عليها قانونا .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وبراءة الطاعن من جريمة وضع النار عمدا المرفوعة بها الدعوى عليه .

(طعن بسيونى مسعود حوده وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد السنوسى ضد النيابه رقم ١٠٦٠ سنة ١٩٤٥ ق)

٣٢٨

١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٥

١ — ضرب وجرح . نتيجة محتملة . تغليظ العقاب بسبب ذلك . ملحوظ فيه مراعاة المجنى عليه فى حق نفسه ما يجب على الشخص العادى مراعاته . تعمد المجنى عليه تسوىء مركز المتهم بالاهمال قصدا . وقوع خطأ جسيم منه سواء نتيجة فعلة المتهم . لا يسأل المتهم عن النتيجة . مجنى عليه فى ضرب . وجوب تحمله المداواة المتادة لانصح مطالبته بتحمل عملية جراحية تعرض حياته للخطر أو تحدث له آلاما مبرحه .

٢ — تعويض . تمسك المتهم فى رفض الدعوى المدنيه بانتفاء مسئوليته لعدم وقوع الاعتداء منه . صلح بين المتهم والمجنى عليه يصح أن يقال عنه إنه لم تراع فيه النتيجة التى انتهى إليها الاعتداء . القضاء بالتعويض . لا تثريب على المحكمة فيه .

المبادىء القانونية

إن أحكام القانون فى تغليظ العقوبة على المتهم بسبب نتيجة فعلته إنما لحظ فيها قيام حسن النية لدى المجنى عليه ومراعاته فى حق نفسه ما يجب على الشخص العادى مراعاته . فاذا كان المجنى عليه قد تعمد تسوىء مركز المتهم فأهمل قصدا ، أو كان قد وقع منه خطأ

جسيم سوأ نتيجة تلك الفعلة ، فعندئذ لاتصح مساءلة المتهم عما وصلت إليه حال المجنى عليه بسبب ذلك . وإذا كان المجنى عليه فى الضرب أو نحوه مطالبا بتحمل المداواة المعتادة المعروفة ، فانه إذا رفضها فلا يسأل المتهم عما يترتب على ذلك ، لأن رفضه لا يكون له ما يسوغه . لكنه لايصح أن يلزم بتحمل عملية جراحية يكون من شأنها أن تعرض حياته للخطر أو أن تحدث له آلاما مبرحة ، وإذا رفض ذلك فان رفضه لايكون ملحوظا فيه عند أمر المتهم ، وفى هذه الحالة يجب أن يتحمل المتهم النتيجة باعتبار أنه كان عليه وقت ارتكاب فعلته أن يتوقعها بما يلابسها من الظروف .

٢ — إذا كان الدفاع عن المتهم لم يتمسك أمام المحكمة فى طلب رفض الدعوى المدنية الموجهة عليه إلا بانتفاء مسئوليته الجنائية على أساس عدم اعتدائه على المجنى عليه ، ولم يتعرض للصلح الذى تم بينه وبين المجنى عليه وكان هذا الصلح يصح أن يقال عنه إنه لم تراع فيه النتيجة التى انتهى إليها الاعتداء ، فان الحكم إذا قضى بالتعويض يكون قد اعتبر الصلح المدعى كذلك ، ولا يصح تعييبه من هذه الناحية .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن قد استند إلى أقوال المجنى عليه وما وصفه بأنه اعتراف من الطاعن . والظاهر من الوقائع التي أوردها الحكم أن المجني عليه والطاعن تقدما لرجل البوليس وقال الأول أنه تضارب والطاعن وأنهما تصالحا وأن هذا الأخير صادقة على ذلك : ولما كانت هذه المصادقة من الطاعن لا تعتبر اعترافا منه وخصوصا أنه قد أنكر التهمة في التحقيقات وأمام المحكمة فان مانحاه الحكم على خلاف ذلك يكون غير صواب وهذا أمر يعيبه .

« وحيث ان الحكم حين عرض لما يشير إليه الطاعن قال « وبما أن الثابت من التحقيقات أنه فى يوم الحادثة ذهب كل من المتهم والمجنى عليه مصابين إلي نائب عمدة المحترفين وبلغا بقيام مشاجرة بينهما على الري فأحدث كل منهما بالآخر إصابات وقد حولهما نائب العمدة على نقطة بوليس جهينة وبسؤال المجنى عليه إبراهيم شنودة بخيت قرر بأنه كان يروى زراعته التي تجاور زراعة المتهم خليفة حجازى ـ ولما أراد أن يحول المياه على زراعته حضر له المتهم وضربه بالفأس مرتين فوق رأسه ، وقال أنه هو ضرب المتهم كذلك وأنهما تصالحا معا لأنهما من بلد واحدة ويتجاوران فى الزراعة . وقد سئل المتهم خليفه حجازى المهدى فصادق على ما جاء برواية المجنى عليه كما أيد أقوال الأخير عن الصلح الذى تم بينهما » ولما كانت أقوال كل من المجنى عليه والطاعن من شأنها أن تبرر ماقالته المحكمة عنهما فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الشأن .

« وحيث ان حاصل الوجه الثانى هو أن الدفاع عن الطاعن جرى على أنه بعد الشجار

الذي وقع بينه وبين المجني عليه حدث أن والد هذا الأخير ضرب ابنه لسبب ذكره وكان لهذا الضرب أثر جسيم في اصابته السابقة وقد أورد الدفاع قرائن عدة على صحة هذه الواقعة ، فضلا عن أنه تمسك بان المجنى عليه كان البادىء بالاعتداء وبذا يكون الطاعن في حالة دفاع عن نفسه ومع ذلك فان الحكم لم يبحث هذه الأوجه مع أهميتها وهذا قصور فيه يعيبه .

«وحيث ان الحكم بعد أن أورد أدلة الاثبات وناقش أنكار الطاعن للتهمة وأقوال شاهدى نفيه عرض لدفاعه فقال . وبما أن قول المتهم أن وفاة المجنى عليه لم تكن ناتجة عن اعتدائه هو عليه بل نتجت عن ضرب أحدثه والد المجنى عليه به بسبب تسببه في فقد حمارة كان يركبها عند تردده على المستشفى للعلاج فقد كذبه فيه شنودة بخيت غير أنه وان كان قد اعترف في التحقيق أن الحمارة فقدت حقيقة وعثر عليها وعاد أمام المحكمة وقال أن الحمارة لم تفقد كلية قد أنكر في كل من التحقيق والجلسة اعتداءه على ولده المجنى عليه لهذا السبب . هذا فضلا عما هو ثابت أنه من مقارنة الكشف الطبي بتقرير الصفة التشريحية يتضح أن الاصابات التي تسبب عنها وفاة المجنى عليه هي نفسها التي ثبت وجودها من الكشف الأول قبل أن يتردد المجنى عليه على المستشفى واذن فلا عبرة بقول المتهم ان الوفاة نتجت عن إصابة أخرى من غيره . وبما أن قول دفاع المتهم أن المجنى عليه هو الذي ابتدأ بالاعتداء لا يرفع عن المتهم مسئولية جرمه ان كان ذلك مما تلاحظه المحكمة في تقدير العقوبة . ويبين من ذلك أن الحكم قد بحث ما تمسك به الدفاع وقد رد عليه بما يفنده ومن ثم يكون هذا الوجه على غير أساس .

«وحيث ان مبني الوجه الثالث أنه ثابت من أوراق المستشفى أن المجنى عليه رفض اجراء عملية استكشاف للجرح الذى وجد برأسه كما رفض أن يجرى عليه المستشفى العلاج اللازم ثم انقطع عن التردد على المستشفى حتى توفى ولاشك أن هذا اهمال جسيم ومتعمد من جانب المجنى عليه يجعل موته بعد ذلك بعيدا عما وقع من الطاعن فلا يصح أن يسأل عنه ولذا تكون ادانته مع هذه الظروف خاطئة .

« وحيث ان الحكم قد رد على مايشير اليه الطاعن فقال . كذلك لا يرفع عن المتهم هذه المسئولية إهمال المجنى عليه في العلاج أو انقطاعه عن العلاج مادامت الاصابة التى أحدثها المتهم بالمجنى عليه هي السبب المباشر في الوفاة . ولئن ثبت من أقوال الدكتور نصيف بشارة أمام النيابة أن تقيح الجرح والالتهاب السحائى بالمخ والنيكروز بالعظم التى كانت السبب في الوفاة نتجت عن ترك الجرح بغير عملية الاستكشاف التى كان الطبيب يراها ضرورية لتنظيف الجرح من التلوث الذى به وهى الخطوة السابقة مباشرة لعملية رفع العظام وهى العملية التى رفض المصاب اجراءها إلا أنه مع هذا لا يمكن القول أن اجراء هذه العملية كان يترتب عليه بطريقة قاطعة عدم وفاة المصاب إذ كثيرا ماتجرى عمليات استكشاف ورفع عظام المصابين دون أن يكون لهذا الاجراء تأثير على وفاتهم — أما القول من دفاع المتهم بأن

رفض المصاب إجراء هذه العملية يعتبر أهمالا منه جسيما ترفع به مسئولية المتهم نهائيا عما أحدثه هو بالمصاب من اصابات فهو مالا توافق عليه المحكمة بل تلاحظه في تقدير العقوبة وفى التعويض الذى تقدره لوالد المجنى عليه . وهذا منه سديد لأن أحكام القانون فى تغليظ العقوبة على المتهم بسبب نتيجة عمله معناها افتراض حسن النية لدى المجنى عليه ومراعاته ما يجب على الشخص العادى مراعاته فاذا تعمد المجنى عليه إيذاء المتهم والاساءة اليه أو وقع منه خطأ جسيم أثر فى هذه النتيجة فعندئذ يصح نسبتها اليه وعدم مساءلة المتهم عنها . فالمجنى عليه فى الضرب أو نحوه مطالب بتحمل المداواة المعتادة المعروفة فاذا رفضها فلا يسأل المتهم عما يترتب على ذلك لأن رفضه لا يكون له ما يسوغه . ولكنه لا يمكن أن يطالب بتحمل عملية جراحية يكون من شأنها أن تعرض حياته للخطار أو تحدث له آلاما مبرحة لأن الرفض فى هذه الحالة لا يكون ملحوظا فيه مركز المتهم ويجب أن يتحمل هذا النتيجة باعتبار أنه كان عليه وقت ارتكاب فعلته أن يتوقعها بالظروف التى أحاطت بها . ولما كانت العمليه التى رفضها المجنى عليه هى من هـذا القبيل فان القول بأن عدم قبوله إجراءها عليه يؤثر فى مسئولية الطاعن لا يكون له من مبرر .

« وحيث ان الوجه الباقى يتلخص فى أن الحكم قضى بالزام الطاعن بتعويض للمدعى بالحق المدنى مع أن المجنى عليه قد تصالح مع الطاعن عند البدء فى التحقيق فضلا عن أنه قد اعتـدى بدوره على الطاعن واحدث به عدة اصابات . ولذا كان يتعين عدم قبول الدعوى المدنية أو رفضها .

« وحيث ان الحكم إذ تحدث عن الدعوى المدنية قال : « وبما أن شنوده بخيت والد المجنى عليه ادعى مدنيا بمبلغ مائة جنيه بصفة تعويض عن الضرر الذى ناله من فقد ابنـه وترى المحكمة أن طلبه فى محله غير أنها تقدر التعويض بمبلغ خمسين جنيها للسبب السابق بيانه » . ولما كان الدفاع عن الطاعن لم يتمسك أمام المحكمة برفض الدعوى المدنية إلا على أساس انتفاء مسئوليته الجنائية لعدم اعتدائه على المجنى عليه ولم يتعرض للصلح وكان هـذا الصلح المدعى يصح القول عنه بأنه لم تراع فيه النتيجة التى وصل اليها الاعتـداء فان الحكم المطعون فيه يكون قد اعتبره كذلك ثم قضي بالتعويض على هذا الأساس وعلى أساس ثبوت وقوع الاعتـداء من الطاعن على المجنى عليه وبهذا لا يصح نسبة أى خطأ اليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن خليفه حجازى المهدى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٣٢٥ سنة ١٥ ق)

٣٢٩

١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٥

نصب . موظف عمومى (تمورجى فى معزل طبى) . استعانته بوظيفته فى الاستيلاء على مبلغ من المجنى عليها بزعم أنه ثمن لدواء لازم لاخيها الموجود بالمعزل . إثبات الحكم ذلك . هذا يكفى لبيان توافر الطرق الاحتيالية .

(المادة ٢٩٣ ع = ٣٣٦)

المبدأ القانونى

إن استعانة المتهم الموظف بوظيفته العمومية

من شأنه أن يعزز أقواله ويخرجها عن دائرة الكذب المجرد إلى دائرة الكذب المؤيد بأعمال خارجية . فاذا كان الحكم فى إيراده واقعة الدعوى قد قال إن المتهم ، وهو تمورجى فى المعزل الطبى الذى نزل فيه أخو المجنى عليها ، قد وصل بهذه الصفة إلى الاستيلاء منها على مبلغ ٥٣ قرشا على زعم أنه ثمن للحقن اللازمة لعلاج أخيها ، فهذا القول يكفى لبيان الطرق الاحتيالية .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الواقعة كما أثبتها الحكم المطعون فيه لا تتوافر فيها الطرق الاحتيالية الواجب ثبوتها فى جريمة النصب .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أورد واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع عناصر جريمة النصب التى دان الطاعن من أجلها ومنها الطرق الاحتيالية التى استخدمها الطاعن فى فعلته بأن قال انه كان موظفا كتومرجى فى المعزل الطبى الذى نزل فيه أخو المجنى عليها وبهذه الوسيلة توصل إلى الاستيلاء منها على مبلغ ٥٣ قرشا على زعم أنه ثمن للحقن اللازمة لعلاج أخيها وفى ذلك القول ما يفيد توفر الطرق الاحتيالية لأن استعانة الطاعن بوظيفته العمومية من شأنه ان يعزز أقواله ويخرجها من دائرة الكذب المؤيد بأعمال خارجة وإذن فلا محل لما جاء بهذا الوجه .

« وحيث او الوجهين الباقيين يتحصلان فى ان المحكمة عولت فى ادانة الطاعن فى جريمة التبديد على شهادة شهود لم تسمعهم مع أن أقوالهم التى أدلوا بها فى التحقيق متناقضة .

« وحيث ان الطاعن لم يتمسك أثناء محاكمته بوجوب سماع الشهود الذين اعتمد عليهم الحكم دون ان تسمعهم المحكمة فليس له وقد أخذ بأقوالهم فى التحقيق ان ينعى على المحكمة عدم سماعهم أما عن التناقض المدعى فذلك جدل موضوعى لا يقبل اثارته أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد عبد الهادى عبد الغفار رقم ١٣٦٦ سنة ١٥ ق)

٣٣٠

١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٤

١ — تعويض . تقديره على أساس جسامة الاصابة وما ترتب عليها من نقل المجنى عليه (ضابط بوليس) إلى عمل أقل شأنا من عمله وما تحمله من علاج . قول الحكم إنه راعى فى تقرير التعويض أن يكون مواسيا طالما أنه لا يمكن أن يجعله آسيا . لا يغض منه .

٢ — قاض مجرد تقريره تأجيل القضية فى محكمة الدرجة الاولى إلى جلسة أخرى . لا يحرم عليه نظرها فى محكمة الدرجة الثانية .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان الظاهر مما أورده الحكم أن المحكمة قد راعت فى تقدير التعويض الذى قضت به على المتهم جسامة الضربة التى أدت إلى كسر ساق المجنى عليه (ضابط بوليس) ودعت لنقله إلى عمل أقل شأناً من عمله الأول ، كما راعت المصاريف التى

أنفقها فى العلاج ، فليس فى هذا أى خطأ . وإذا كانت هى قد قالت فى حكمها « أنها راعت فى تقدير التعويض أن يكون مواسياً طالما أنها لاتستطيع أن تجعله آسيا » ، فذلك ليس معناه أنها قصدت أن تعطى المجنى عليه تعويضاً عن ضرر لم يكن محققا بالفعل ، بل الظاهر أنها قصدت به أنها ما دامت لا تستطيع أن تصل بالتعويض إلى ما يجعله مساويا للضرر الحقيقى الذى أصاب المجنى عليه فانها تراعى فى تقديره أن يكون بحيث يخفف عنه ما قاساه من آلام وماأصابه من أضرار مادية وأدبية بسبب الإصابة ولا يترتب عليها فى شىء من ذلك .

٢ — إن مجرد تقرير القاضى فى المحاكم الابتدائية تأجيل قضية إلى جلسة أخرى لأى سبب من الأسباب لايدل بذاته على أنه كون لنفسه رأيا فيها بعد درسها . وإذن فهذا لا يكون من شأنه أن يحرم عليه الفصل فى القضية الاستئنافية .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الدفاع عن الطاعنين تمسك أمام محكمة أول درجة بأن المجنى عليه لم يفاجأ بظهور السيارة التى كان يقودها الطاعن الأول حتى استحال عليه تفادى الحادث بل كان فى استطاعته أن يستعمل الفرملة فى إيقاف الموتوسيكل الذى كان يركبه قبل أن يصطدم بالسيارة كما أنه كان فى إمكانه أن ينحرف فى سيره إلى اليمين وبذلك يتفادى الاصطدام فطلب إلى المحكمة أن تنتقل لمعاينة مكان الحادث فأجابته إلى طلبه وثبت من الانتقال أن المجنى عليه رأى السيارة على مسافة تسمح له باستعمال الفرملة كما ثبت أنه كان فى مكنته أن ينحرف إلى يمينه ويسير فى شارع السبع بنات فلا يصطدم بالسيارة ولكن المحكمة قضت بالادانة والتعويض دون أن تشير إلى دفاع الطاعنين ولا إلى محضر الانتقال بأية إشارة ثم أثار الطاعنان هذا الدفاع نفسه أمام المحكمة الاستئنافية فلم تحفل به واكتفت فيما يتعلق بالدعوى الجنائية بالأخذ بأسباب الحكم الابتدائى دون مناقشة لدفاع الطاعنين وفى هذا قصور فى التسبيب موجب لنقض الحكم .

« وحيث إن الحكم الغيابى الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم الصادر فى المعارضة وبالحكم الاستئنافى المطعون فيه قضى بادانة الطاعن الأول وبالزامه هو والطاعن الثانى بالتعويض بناء على ماقاله من . « ان التهمة ثابتة قبل المتهم (الطاعن الأول) من أقوال المجنى عليه محمد جلال الدين عبدالسلام افندى بمحضر ضبط الواقعة وبتحقيق النيابة بأنه أثناء قيادته (موتوسيكل) يسير به على يمين الطريق وحينما اقترب من اتصال شارع السبع بنات بشارع الشركة لاحظ سيارة نقل كان يقودها المتهم بالشارع الأول ليصل بها للشارع الاخر ولم يكن قائدها يستعمل النفير للتنبيه فى مفترق الطرق فأراد المجني عليه تفادى الاصدام بها لقربه منها فانحرف إلى يسار الطريق ولكن قائد السيارة لحق به واصطدم بالموتوسيكل بالجانب الأيمن فسقط المجنى عليه وأصيب وأنه كان فى استطاعة

المتهم تفادى الحادث لو استعمل الفرملة وأشهد بسيونى بسيونى الشيخ الذى صادفه لدى سؤاله بمحضر ضبط الواقعة وأضاف أنه كان يقود السيارة بسرعة وظهر فجأة أمام الموتوسيكل مما حال دون إمكانه استعمال الفرملة وكذلك قال بأن المتهم لم يكن يستعمل البوق للتنبيه حتى كان يمكن للمجنى عليه أن يشعر به قبل وصوله إلى ملتقى الشارعين فيتفادى الحادث بل ذكر هذا الشاهد أيضا بأن المجنى عليه كان يقود الموتوسيكل بهدوء إذ كان يعمل أمبلية وخارجا من مطلع بالراحة على اليمين حسب تعبيره بالتحقيقات سواء بالبوليس أو بتحقيق النيابة وأن المعاينة التى أجرتها النيابة وما أثبته المحقق بصدر محضر البوليس من أنه وجد مقدم السيارة قيادة المتهم فوق الموتوسيكل وما ظهر من إرشاد الشاهد بمعاينة النيابة بأنه كان على مسافة نحو ١٢ مترا من محل الحادث وأن تصادم السيارة بالموتوسيكل ناشىء عن سرعة قيادتها، كما تبين من الرسم الكروكى الذى عمل بواسطة النيابة أن عرض الشارع بمكان الحادث سبعة عشر مترا وأن مكان الحادث تجاه ملتقى الشارعين بانحراف إلى اليسار بالنسبة لخط سير المجنى عليه بالموتوسيكل وفى هذه الماديات مايؤيد صدق أقوال المجنى عليه والشاهد المذكور إذ أن اتساع الطريق يسمح للمتهم بتفادى الحادث لو كان يسير متبعا اللوائح بهدوء عند خروجه من شارع لآخر ويدل فى الوقت نفسه على أن المجنى عليه حاول عدم الاصطدام بالسيارة لما ظهرت فجأة عند مفترق الطرق فانحرفت السيارة وفى هذا مايستفاد منه عدم استعمال المتهم للبوق ورغم ذلك اصطدم المتهم بالمجنى عليه مما يدل على أنه كان يقود السيارة بسرعة زائدة عن المقرر فتكون الجريمة متوفرة الأركان ولا دليل على صحة مازعمه المتهم من أن المجنى عليه هو الذى كان يقود الموتوسيكل بسرعة زائدة ومن ثم يتعين عقاب المتهم طبقا لنص المادة ٢٤٤ عقوبات وبالتالى تكون الدعوى المدنية الموجهة للمتهم والمسئول عن الحقوق المدنية السيد عبده البسيونى (الطاعن الثانى) فى محلها ولكن مبلغ التعويض المطالب به مبالغ فيه كثيرا وتقدره المحكمة بمبلغ خمسين جنيها مصريا . وفى هذا مايكفى لدحض دفاع الطاعنين وبيان أن الطاعن الأول هو الذى تسبب بخطئه فى وقوع الحادث ومع ذلك فان الدفاع لم يتمسك أمام المحكمة الاستئنافية بالمعاينة التى أجرتها محكمة أول درجة كان يحق له أن ينعى على الحكم المطعون فيه عدم تحدثه عنها فى صراحة »

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى ان المحكمة اعتمدت فى تقدير التعويض على عنصرين لايتفقان مع الواقع ولا القانون وهما نقل المجنى عليه من وظيفة ملاحظ بوليس إلى ضابط بقسم النظام والخفر وجعل التعويض مواسيا فان ضباط البوليس يوضعون جميعا فى كادر واحد أيا كان العمل الذى يباشرونه ولا ضرر من نقل المجنى عليه من ملاحظ بوليس إلى ضابط بقسم الخفر والتعويض يجب أن يكون عن أضرارا محددة ليست المواساة واحدة منها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قال فيما يتعلق بتقدير التعويض « ان المحكمة بعد أن تبينت مقدار ماأصاب المدعى المدنى من اصابة

أدت إلى كسر ساقه اليمنى الأمر الذى استدعى دخوله مستشفى صيدناوى ومعالجته بمعرفة أطباء اخصائيين لمدة طويلة هذا فضلا عما لحق به من جراء أصابته من نقله لعمل أقل مما كان به قبل الحادثة وأن هـذا سيلازمه إلى مدة لانعرف مداها الآن وما أنفقه فى علاجه كما هو مبين من مستنداته المقدمة منه خصـوصا وان المدعى فى مقتبل العمر أن تراعى فى تقدير التعويض أن يكون مواسيا طالما أنها لا تستطيع جعله آسيا فتقدره بمبلغ ٥٠٠ ج . مما يفيـد أن المحكمة قد راعت فى تقدير التعويض جسامة الاصابة التى أدت إلى كسر ساق المجنى عليه ودعت لنقله إلى عمل أقل من عمله الأول كما راعت المصاريف التى أنفقها فى علاجه وليس فى هذا أى خطأ »

أما قولها أنها تراعى فى تقدير التعويض أن يكون مواسيا طالما أنها لا تستطيع جعله آسيا فالظاهر أنها قصدت به أنها مادامت لا تستطيع أن تصـل بالتعويض إلى ما يجعله مساويا للضرر الحقيقي الذى أصاب المدعى بالحقوق المدنية فانها تراعى فى تقديره أن يخفف عنه ماقاساه من آلام وما أصابه من أضرار مادية وأدبية بسبب الاصابة فهى إذن لم تقصد أن تعطي المدعى تعويضا عن ضرر لم يكن محققا بالفعل .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الأستاذ عبد الله عمار القاضى اشترك فى اصدار الحكم الاستئنافى المطعون فيه مع أنه سـبق أن نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة وأصـــدر قرارا بتأجيلها لضرورة سماع شاهد معين .

« وحيث ان مجرد تقرير القاضى فى المحاكم الابتدائية تأجيل قضية إلى جلسـة أخرى لأى سبب من الأسباب لا يدل على أنه درسها وكون لنفسه رأيا فيها وإذن فلا يكون من شأنه منعه من الفصل فى القضية الاستئنافية .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن علي غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن إبراهيم متولى الجناينى وآخر مسئول عن حقوق مدنية ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٣٦٨ سنة ١٥ ق)

٣٣١

١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٥

شهادة الزور . إدانة الشاهد فى جريمة شهادة الزور لمجرد أن شهادته أمام المحكمة خالفت ما قاله فى التحقيقات الاولية . لا يصح .

(المادة ٢٥٤ ع = ٢٩٤)

المبدأ القانونى

لا يصح تـكذيب الشـاهد فى إحدى رواياته اعتمادا على رواية أخرى له دون قيام دليل يؤيد ذلك . لأن كلتا الروايتين مصدرهما واحد له اعتبار ذاتى واحد . ولأن ما يقوله الشخص الواحد كذبا فى حالة ، وما يقرره صدقا فى حالة ، إنما يرجع إلى ما تنفعل به نفسه من العوامل التى تلابسه فى كل حالة ممـا يتحتم معه أن لا يؤخذ برواية له دون أخرى صـدرت عنه إلا بناء على ظروف يترجح معها صـدقه فى تلك الرواية دون الأخرى . وإذا كان مثول الشاهد أمام هيئة المحكمة فى جلسة المحاكمة بين رهبة الموقف

وجلاله وقدسية المكان ، محوطا بالضمانات العديدة المعلومة التى وضعها القانون للحصول منه على الحقيقة الخالصة — ذلك فيه ما من شأنه أن يشعره بعظم مسئوليته فيما يدلى به فى آخر فرصة تسمع فيها أقواله ، مما يصح معه فى العقل أن يفترض أنه ، وهو فى هذه الحال ، يكون أدنى إلى أن تغلب عليه النزعة إلى الحق فيؤثره ولا يتمادى فى الحنث بيمينه إذا كان قد حلفها من قبل — إذا كان كذلك فان اعتبار روايته الأولى — عند اختلاف روايته هى الصحيحة ، لا لشىء إلا لكونها هى الأولى لا يكون له مايقتضيه ، بل لعل شهادته أمام المحكمة تكون هى الأولى بهذا الاعتبار . وإذن فان إدانة الشاهد فى جريمة شهادة الزور لمجرد أن روايته أمام المحكمة قد خالفت ماقاله فى التحقيقات الأولية لاتكون مقامة على أساس صحيح من شأنه فى حدود ذاته أن يؤدى إليها . وخصوصاً أنه يجب فى سبيل تحقيق العدالة على الوجه الأكمل أن يفسح أمام الشاهد المجال ليقرر الحق وإلا يقيد بأقواله الأولى التى سبق له إبداؤها فى التحقيقات إلى حد تعريضه للعقوبة الجنائية إذا هو عدل عنها ، وذلك حتى لا ينغلق فى وجهه الباب ، إذا ما عاوده ضميره ، إلى الرجوع إلى الحق والإقلاع عما كان عليه من باطل — الأمر الذى راعاه القانون نفسه إذ لم يعاقب على شهادة الزور إذ عدل الشاهد عن الباطل وقرر الحق فى أية مرحلة كانت عليها الدعوى حتى تمام نظرها أمام المحكمة .

المحكمة

« حيث ان الطاعن كان مريضا بالمستشفى حتى اليوم الذى قرر فيه الطعن كما هو ثابت بالتقرير نفسه وبالأوراق المرافقة له فلذلك يكون طعنه قد استوفى الشكل

« وحيث ان الطاعن يتمسك فى طعنه بأن الحكم المطعون فيه جاء قاصرا فى بيان الأسباب لأنه اكتفى فى معاقبته عن جريمة الشهادة الزور بقوله أن الذى ذكره بالجلسة يختلف عما ثبت للمحكمة دون أن يأتى بأى بيان آخر .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه — على مايبين من مطالعته — قد أقام ادانة الطاعن بالشهادة الزور على مجرد مخالفة أقواله أمام المحكمة لما سبق أن أبداه فى التحقيقات ، ولم يأت — بعد أن تعرض لكل الأدلة القائمة فى الدعوى — بأى دليل من شأنه أن يؤدى إلى أن روايته الأولى هى الصحيحة .

« وحيث انه لايصح تكذيب الشاهد فى إحدى رواياته اعتمادا على رواية أخرى له دون قيام دليل يؤيد ذلك ، لأن كلتا الروايتين مصدرهما واحد له اعتبار ذاتى واحد ، ولأن مايقوله الشخص الواحد من الكذب فى حالة وما يصدر عنه من الصدق فى حالة إنما يرجع إلى ما تنفعل به نفسه من العوامل التى تلابسه فى كل حال مما يتحتم معه أن لايؤخذ برواية له دون أخرى صدرت عنه الابناء على ظروف يترجح معها صدقه فى تلك الرواية دون الأخرى . ولما كان مثول الشاهد أمام هيئة المحكمة فى جلسة المحاكمة بين رهبة الموقف وجلاله وقدسية

المكان محوطا بالضمانات العديدة المعلومة التى وضعها القانون للحصول منه على الحقيقة الخالصة — ذلك فيه ما من شأنه أن يشعره بعظم مسئوليته فيما يدلى به فى آخر فرصة تسمع فيها أقواله ، مما يصح معه فى العقل أن يفترض أنه وهو فى هذه الحال تغلب عليه النزعة إلى الحق فيؤثره ولا يتمادى فى الحنث بيمينه إذا كان قد حلفها من قبل . لما كان ذلك فان اعتبار روايته الأولى — عند اختلاف الروايتين — هى الصحيحة لا لشيء إلا لكونها هى الأولى لايكون له مايقتضيه . بل أن تقرير صدقه فى شهادته أمام المحكمة هو الذي يكون له مايسوغه . وإذن فان ادانة الشاهد بجريمة شهادة الزور لمجرد أن شهادته أمام المحكمة تخالف ما قاله فى التحقيقات الأولية لا تكون مقامة على أساس صحيح من شأنه فى حد ذاته أن يؤدى اليها . وخصوصا أنه يجب فى سبيل تحقيق العدالة على الوجه الأكمل — أن يفسح أمام الشاهد المجال ليقول الحق الأمر الذى راعاه القانون نفسه فى عدم المعاقبة على شهادة الزور إذا عدل الشاهد عن الباطل وقال الحق فى أية مرحلة كانت عليها الدعوى حتى تمام نظرها أمام المحكمة ، وهذا مقتضاه عدم تقييده بالأقوال الأولى التى سبق له ابداؤها فى التحقيقات إلى حد تعويضه للعقوبة الجنائية إذا ماعدل عنها حتى لاينغلق فى وجهه الباب إذا ماعاوده ضميره إلى الرجوع إلي الحق والاقلاع عما كان عليه من باطل .

« وحيث انه متى كان ذلك مقررا ، فانه يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وبراءة الطاعن مما نسب اليه .

(طعن عبدالرحمن احمد زيدان ضد النيابة رقم ١٣٧١ سنة ١٥ ق)

٣٣٢

١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٥

تفتيش . إذن التفتيش . صدوره مكتوبا موقعا عليه عن أصدره من أعضاء النيابة . إجراء التفتيش بناء عليه . صحيح ولو لم يكن هذا الاذن بيد الضابط عند إجراء التفتيش

المبدأ القانونى

يكفى لصحة التفتيش الذى يجريه مأمور الضبطية القضائية أن يكون قد صدر به إذن بالكتابة موقع عليه ممن أصدره من أعضاء النيابة . فاذا كان الثابت بالحكم أن الضابط الذى أجرى التفتيش بمنزل الطاعن كان لديه هذا الإذن ، فان محضر التفتيش يعتبر صحيحا ولو لم يكن الإذن به بيد الضابط وقت إجرائه لأن القانون لا يحتم بذلك . وخصوصا إذا كان لم يطالبه أحد به .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهى الطعن المقدم من الطاعن الأول أن ضابط البوليس الذى قام بتفتيش منزله لم يكن يحمل اذنا من النيابة يخوله اجراء التفتيش ولا يغنى عن ذلك أن الاذن كان يحمله الضابط الآخر الذى نيط به تفتيش الدكان وإذن فيكون التفتيش باطلا هو وما ترتب عليه من أقوال واعترافات الخ .

« وحيث ان الثابت بالحكم المطعون فيه

أن مكتب مخدرات وجه بحرى نما اليه أن الطاعنين وهما من كبار تجار مستحضرات الحشيش نشطا أخيرا فى انتاج تلك المستحضرات ودلت تحريات المكتب على أن لهما منزلا بناحية قحافة مركز طنطا «يقومان فيه باعداد هذه المستحضرات من تخمير النبات وتجهيزه ويروجان بضاعتهما بدكان باسم الطاعن الأول بدائرة قسم أول طنطا فأثبت رئيس المكتب فى محضره بتاريخ ٢٦ يوليه سنة ١٩٤٤ تلك المعلومات وبعث بها إلى نيابتى مركز وبندر طنطا للاذن بالتفتيش فأذنتا كتابة على نفس المحضر بالتفتيش بالصورة المبينة بتأشيرتيهما وفى اليوم التالى انتقل رئيس المكتب ومعه اليوزباشى محمود افندى مراد لتفتيش الدكان بينما قام وكيل المكتب اليوزباشى محمد افندى عبد المنصف لتفتيش المنزل .... الخ» .

« وحيث انه يكفي لصحة التفتيش الذى يجريه مأمور الضبطية القضائيــة أن يكون قد صدر به اذن بالكتابة موقع عليــه ممن أصدره من أعضاء النيابة . ولما كان الثابت بالحكم أن الضابط الذى أجرى التفتيش بمنزل الطاعن كان لديه إذن كتابى من النيابة المختصة يخوله إجراء التفتيش فان محضر التفتيش يعتبر صحيحا ولو لم يكن الاذن به بيد الضابط وقت إجرائه لأن القانون لا يحتم ذلك وخصوصا أن أحدا لم يطالبه بابراز هــذا الاذن .

« وحيث ان مبنى الوجــه الآخر أن استناد الحكم المطعون فيه إلى اعتراف الطاعن بملكيته للأشياء المضبوطة هو اســتناد فى غير محله لأن هــذا الاعتراف قد ترتب على التفتيش الباطل فيبطل معه .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الوجه مادام التفتيش صحيحا كامر القول .

« وحيث ان مبنى الطعن المقدم من الطاعنة الثانية أن الحكم المطعون فيه قاصر عن بيان ركنى الاحراز والقصد الجنائى فى كل من الجريمتين المحكوم بادانتها فيهما ففى جريمة إحراز المخدر استند الحكم فى قيام القصــد الجنائى لدى الطاعنــة إلى تحريات البوليس وهى لا تكفي ولم يبين الأسباب التى بنى عليها توفر ركن الاحراز فى حقها وقد استنتجه من مجرد العلم وهــذا لا يؤدى إلى توفره . وفى جريمة إحراز مستحضرات الحشيش لم يذكر الحكم دليلا على ثبوت ركن الحيازة سوى واقعة سكب السائل من الحلة وعبارة المحكمة بشأنها غامضة ومجهلة لا تقطع بتوافر الاحراز . وعلى فرض ثبوت ركن الاحراز فان القصد الجنائى منعدم إذ لم يكن الاحراز للاحراز فى ذاته بل للاتلاف .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت فيما أثبته أنه لما قصد وكيل مكتب المخدرات إلى منزل الطاعن الأول لتفتيشــه وجد به زوجته الطاعنة الثانية وكان زوجها غائبا فصعد معها إلى الطابق الثــانى حيث وجد بصالته « دولابا به مظروف وبداخله كيس من القماش الأبيض به نصف طربة من الحشيش الجاف ثم انتقل إلى إحدى حجرات هذا الطابق وفتشها فعثر تحت كنبه بها على علبة صفيح مملوءة بمعجون من نبات الحشيش المخلوط بالسكر معد لتجهيزه منازيل كما عثر

على علبة مستديرة بداخلها مسحوق أوراق نبات الحشيش جاف وما كاد ينتهى من تفتيش الحجرة حتى رأى المتهمة الثانية (الطاعنة) تسرع إلى مكان فضاء أمام الحجرات فجرى فى أثرها حيث وجدها خلف عشة للدواجن تسكب سائلا من حلة وتحاول مزجه بالتراب فمنعها وأعاد السائل إلي الحلة التي شاهد بها كمية من أوراق الحشيش مخمرة فى الاسبرتو ثم استأنف التفتيش فى حجرة أخرى فوجد بها حلة ثانية بها اسبرتو مذاب فيه أوراق حشيش . . . . الخ » وكان الحكم الابتدائى قد قضى ببراءة الطاعنة من تهمة احراز الحشيش وأدانها فى التهمة الثانية وذلك بناء على ماقاله من أنه قد عثر على نصف تربة الحشيش داخل دولاب ملفوفة فى كيس من القماش داخل مظروف من الورق وليس من دليل على علم المتهمة بهذا الحشيش ولذلك فان المحكمة لاتطمئن لاشتراكها مع زوجها المتهم الأول فى حيازته — وأما عن حيازة المواد الأخرى التى ثبت من التحليل أن محتوياتها عبارة عن نبات الحشيش ومسحوق أوراقه فقد وجدت هذه المواد فى المنزل فى عدة أماكن منه وبشكل ظاهر الأمر الذى يدل على علم المتهمة بوجود هذه المواد فى المنزل كما أن علمها بأن هذه المستحضرات تحتوى على نبات الحشيش ومسحوق أوراقه المعاقب على حيازتها قانونا مستفاد من سكبها الاناء الذى به بعض هذه المستحضرات ومحاولتها اعدامها — ومن ثم فان المتهمة تعتبر شريكة لزوجها المتهم الأول فى حيازة هذه المستحضرات وينطبق عليها نص المادة الثالثة من القانون رقم ٤٢ سنة ١٩٤٤ » . ولكن الحكم الاستئنافى المطعون فيه قضى بالغاء الحكم الابتدائى فيما يتعلق بالتهمة الأولى وإدانة الطاعنة فيها وذلك بناء على ما قاله من « أن الحكم المستأنف إذ قضى بعدم اشتراك المتهمة مع زوجها فى إحراز المخدر وهى احراز الحشيش لم يصب الحقيقة ذلك لأنه بنى على عدم وجود دليل على علم المتهمة بالمخدر الذى وجد ملفوفا فى كيس بداخل مظروف فى حين أن علم المتهمة بالمخدر مستفاد مما أثبته رئيس مكتب المخدرات في محضره وقبل التفتيش بأنها تتجر مع زوجها وقد أثبت التفتيش صدق هذا التحري إذ وجدت بالمنزل متنوعات من مستحضرات الحشيش في عدة أماكن وقالت المتهمة عنها عند ماسئلت أن زوجها المتهم يتعاطاها لمزاجه الخاص والتمشى مع هذا الدفاع يستلزم حتما ولطبيعه أنها تعلم بأن مايحتويه الكيس هو أيضا مخدر يتعاطاه الزوج لمزاجه الخاص خصوصا وأنه وجد بدولاب فى الصالة غير مغلق ومعد للفضيات تمتد اليه يد الزوجة فى كل وقت وليس يعقل أن يكون المتهم الأول وقد أشرك معه الزوجة فى اعداد وتجهيز مسحوق نبات الحشيش بدليل أنها سارعت إلى سكب السائل الذى تحتوي عليه الحلة أن يكون قد عمد إلى اخفاء المخدر (الحشيش) عنها وكلا الصنفين من الممنوعات قانونا ومن ثم تكون الجريمة المسندة إلى المتهمة الثانية وهى تهمة احراز المخدر ثابتة ويتعين الغاء الحكم المستأنف ومعاقبة المتهمة طبقا للمواد التى طلبتها النيابة » وقضى بتأييد الحكم الابتدائى فيما يتعلق بالتهمة الثانية وذلك لما

بنى عليه هذا الحكم من الأسباب .

« وحيث انه يبين مما أثبته الحكم على الوجه المتقدم أنه فيما يتعلق بجريمة احراز مستحضرات الحشيش قد أثبت على الطاعنة بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدي إلي ما رتب عليها أنها شريكة لزوجها فى اعداد وتجهيز مسحوق نبات الحشيش واستنتج علمها بأن المستحضرات التى تشترك فى اعدادها تحتوى على نبات الحشيش ومسحوق أوراقه المعاقب على احرازها قانونا من مسارعتها الى سكب السائل الذى كان بالحلة لاخفاء معالم الجريمة وخلاصها هى وزوجها من المسئولية عنها وأثبت فيما يتعلق بجريمة احراز الحشيش أن الطاعنة شريكة لزوجها فى هذا الاحراز واستخلص هــذا ما قرره رئيس مكتب المخدرات فى محضره من أنه علم من التحريات أن الطاعنين من كبار التجار المشتغلين بانتاج مستحضرات الحشيش والاتجار فيها ومن وجود نصف طربة من الحشيش فى دولاب فى الصالة غير مغلق تمتد إليه يد الطاعنة فى كل وقت ومن اشتراك الطاعنة مع زوجها فى انتاج مستحضرات الحشيش واستخلص علم الطاعنة بأن ما تحرزه من المواد المخدرة من قولها عند ضبطها ان زوجها يتعاطاها لمزاجه الخاص وأنه لا يعقل وقد أشرك الطاعن الأول زوجته معه فى اعداد وتجهيز مستحضرات الحشيش أنها لا تعلم بحقيقة تلك المواد بدليل أنها سارعت إلى سكب السائل الذى يحتوى عليه الحلة . وفى ذلك كله بيان كاف لاتصال الطاعنة شخصيا بالمخدر وعلمها بحقيقة أمره مما تتوافر به الأركان القانونية لكل من الجريمتين اللتين دينت بهما .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد بسيونى غرابه وأخرى ضد النيابة رقم ١٤٠٤ سنة ١٥ ق)

٣٣٣

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥

دفاع شرعى . حق الدفاع عن المال . متى لا يبيح مقاومة مأمورى الضبطية القضائية ؟ . قيام رجال البوليس وموظفى وزارة الاوقاف بهدم جدار أنشأه المتهم بأرض متنازع عليها بينه وبين الوزارة . وقوع اعتداء من المتهم عليهم فى أثناء ذلك دفعا لعدوانهم . لا عقاب عليه ولو كان قد صدر من النيابة أمر بالهدم . الهدم لايجوز إلا بحكم قضائى . دفع المتهم بأنه ارتكب ما ارتكبه دفاعا عن ماله . وجوب بحثه . أداته دون بحثه . قصور .

(المادة ٢١٢ ع = ٢٤٨)

المبدأ القانونى

إنه وإن كانت المادة ٣٤٨ من قانون العقوبات تنص على أن حق الدفاع الشرعى « لا يبيح مقاومة أحد مأمورى الضبط أثناء قيامه بأمر بناء على واجبات وظيفته مع حسن النية ولو تخطى هذا المأمور حدود وظيفته ... الخ » إلا أن محل تطبيق هذه المادة — كما يؤخذ من عبارتها ومن المصادر التشريعية التى أخذت عنها — أن يكون العمل الذى يقوم به الموظف داخلا فى اختصاصه . فإن المادة تتكلم عن العمل الذى يقوم به الموظف « بناء على واجبات وظيفته » ، والمادة ٩٩ من قانون العقوبات الهندى التى أخذت هذه المادة عنها تشير — على ما جاء فى شرح

المفسرين لها ـــ إلى الأعمال التى تدخل فى اختصاص الموظف ، كأن يقبض مأمور الضبطية القضائية على متهم بمقتضى أمر بالقبض باطل من حيث الشكل ، أو أن يقبض بحسن نية على شخص غير الذى عين فى أمر القبض أو أن يشاهد وقوع فعل يظنه بحسن نية جريمة تبيح القبض فيقبض على مرتكبه ، ففى هذه الأحوال وماشا كلها لا تجوز مقاومة مأمور الضبطية القضائية . لأن القبض على المتهمين هو من أعمال وظيفته . أما إذا كان العمل خارجا أصلا عن اختصاص الموظف فلا محل لتطبيق النص . كأن يقبض مأمور الضبطية القضائية على شاهد لإرغامه على الحضور للأدلاء بمعلوماته أمامه ، لأن القبض على الشاهد ليس داخلا فى اختصاصه أصلا. وإذن فإذا كانت أفعال الاعتداء المسندة إلى المتهم قد وقعت فى أثناء قيام رجال البوليس وموظفى وزارة الأوقاف بهدم جدار أنشأه بالأرض المتنازع عليها بينه وبين وزارة الأوقاف ، فإنه إذ كان الهدم مما لا يدخل فى اختصاص أولئك الموظفين لا يكون ثمة مانع يمنع المتهم من دفع عدوانهم . ولا يغير من ذلك أن يكون قد صدر أمر بالهدم من النيابة العمومية . لأن النيابة هى الأخرى لا تملك ـــ بحسب اختصاصها ـــ إصدار مثل هذا الأمر ، إذ الهدم لا يجوز إلا بحكم قضائى ، ولا طاعة لرئيس على مرءوس فى معصية القانون ، ورجال البوليس . وهم ينفذون أمر النيابة ، لا يمكن أن يكون لهم أكثر مما للنيابة نفسها . وإذن فإذا كان المتهم قد دفع التهمة عن نفسه بأنه لم يرتكب ما ارتكبه إلا دفاعا عن ماله ، فانه يكون لزاما على المحكمة أن تبحث هذا الدفع فتبين هل كان المتهم واضعا يده على الأرض المتنازع عليها وأقام أبنيته عليها ، وهل كان فى ظروف تبرر ما ارتكبه ، أم أنه قد تجاوز الحد اللازم . فاذا هى أغفلت بحث هذا الدفع وقضت بالادانة فان حكمها يكون قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ إذ دانهم فى جرائم الضرب والتعدى والاهانة ... الخ المرفوعة بها الدعوى عليهم ، مع أن الثابت أن جوهرة سيد أحمد الطاعنة الثالثة هى الواضعة اليد على الأرض المتنازع عليها ، وأن وزارة الأوقاف لجأت إلى القوة فى سبيل انتزاعها منها عنوة وهدم ما أقامته عليها من مبان مستعينة فى ذلك برجال البوليس ، فاذا تعرض لهم الطاعنون ومنعوهم من تنفيذ غرضهم فانهم يكونون بذلك مدافعين عن مالهم ولا يكون ثمة وجه لمعاقبتهم ولا يغير من ذلك أن رجال البوليس كانوا ينفذون الأمر الصادر من النيابة بتمكين الوزارة من وضع يدها على الأرض وإزالة ما أحدثته الطاعنة عليها من مبان لأن النيابة ليس لها أن تأمر بالهدم والتسليم مادام لم يصدر بذلك حكم من المحكمة المختصة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى فى قوله أنها تتحصل فى « أنه

قام بين وزارة الأوقاف وبين المتهمة الثالثة جوهرة سيد أحمد نزاع على قطعة أرض فضاء مجاورة لضريح ولى الله عبد الرحمن أبو غوف الكائن بشارع بولاق الجديد وكل من الطرفين يدعى ملكيتها وحيازتها ووضع اليد عليها — وحدث أن أجرت وزارة الأوقاف هذه الأرض الى شخص يدعى محمد حموده سعودى ولكن هذا المستأجر لم يتمكن من استلامها لتعرض المتهمه الثالثة له وادعائها ملكية الأرض بطريق الميراث عن مدة تزيد على سبعين سنة ووضع يدها عليها ودفع العوائد عنها وقد أبلغ هذا الحادث وحققه البوليس ولما عرض المحضر على النيابة أشرت عليه بتاريخ ٢٣ / ١١ سنة ١٩٤٠ بتكليف المتهمة الثالثة بالكف عن تعرضها لأنه ثبت لديها أن وزارة الأوقاف هى الواضعة اليد على الأرض المتنازع عليها لأنها أجرتها وأنه على المتهمة الثالثة أن تقاضى الوزارة مدنيا إذا شاءت .. ولما كان بلاغ الوزارة يتضمن أن المتهمة الثالثة قد أقامت جدارا وغرست أشجارا فى الأرض فقد طلبت النيابة فيما طلبت اتخاذ الاجراءات اللازمة لازالة كل ما تقيمه المتهمة الثالثة للظهور بمظهر واضعة اليد . فاستدعى البوليس المتهمة وأفهمها ما أمرت به النيابة فأصرت على وضع يدها ورفضت إزالة المبانى التى أقامتها وقالت ان الوزارة هى المتعرضة وأنها لا تستطيع اخلاء الأرض إلا إذا حكم للوزارة — ولما أعيد المحضر النيابة قيدت القضية جنحة بالمادة ٣٦٩ عقوبات ضد المتهمة الثالثة وأشرت بتاريخ ٩ / ١٢ / ١٩٤٠ بعرض المحضر على مأمور القسم لتنفيذ اشارتها السابقة المؤرخة فى ٢٣ / ١١ / ١٩٤٠ فيما يتعلق بازالة أسباب الجريمة وتمكين وزارة الأوقاف من وضع يدها على العين وإزالة كل مظهر تحاول المتهمة الثالثة أن تظهر به كواضعة اليد ... وفى يوم ١٩ / ١٢ / ١٩٤٠ انتقل معاون البوليس ومعه قوة من رجال البوليس وأحمد افندى شلبى مأمور الأوقاف قسم رابع وعبد المجيد زاهر افندى معاون الأوقاف ومحمود حسن بشندى مهندس المبانى بوزارة الأوقاف وقام معاون البوليس بتسليم الأرض لمأمور الأوقاف الذى أحضر مقاولا وبعض العمال لازالة الجدار الذى أقامته المتهمة الثالثة ... وأثناء قيام العمال بازالة الجدار تعرض لهم المتهمون الثلاثة وأخذوا يمنعونهم من أداء عملهم وتعرضوا كذلك لرجال البوليس وموظفى وزارة الأوقاف وأخذوا يتحدونهم ويوجهون اليهم بعض عبارات التهديد والاهانة والسب وصعد المتهم الأول الى سطح الضريح ووقف الثانى والثالثة على السور وأخذوا هم ومن انضم اليهم من أنصارهم وأقاربهم يقذفون رجال البوليس وموظفى الوزارة والعمال بالطوب وصفائح الرمل فأصيب بعض رجال البوليس والعمال من جراء هذا الاعتداء وهم الأومباشى محمد على سليمان والعساكر عبد القادر عيد وفرج محمود عيد وسيد عبد العزيز عبد الرحيم وفراج أحمد بيومى وسيد أحمد مصطفى من رجال البوليس الملكى وعلى حسن سعد وامام محمد السجينى من العمال وكذلك حدثت بالمتهمين اصابات . » ثم أورد الأدلة التى اعتمد عليها فى ثبوت هذه الواقعة وانتهى الى ادانة الطاعنين بجرائم الضرب والتعدى والاهانة والسب

المرفوعة بها الدعوى عليهم .

« وحيث ان الحكم مع اثباته أن اعتداء الطاعنين على رجال البوليس وموظفى وزارة الاوقاف والعمال الذين كانوا يعملون تحت أمرتهم قد حصل فى أثناء قيام هؤلاء بهدم الجدار الذى أنشأته الطاعنة الثالثة بالأرض المتنازع عليها لم يبحث فيما تمسك به الدفاع عن الطاعنين أمام محكمة أول درجة وأشار اليه أمام المحكمة الاستئنافية من أنهم بما وقع منهم من أفعال انما كانوا يدافعون دفاعا مشروعا عن مالهم .

« وحيث انه وان كانت المادة ٢٤٨ من قانون العقوبات تنص على أن حق الدفاع الشرعى لا يبيح مقاومة أحد مأمورى الضبط أثناء قيامه بأمر بناء على واجبات وظيفته مع حسن النية ولو تخطى هذا المأمور حدود وظيفته ... الخ إلا أن محل تطبيق هذه المادة - كما يؤخذ من عبارتها ومن المصادر التشريعية التى أخذت عنها - أن يكون العمل الذى يقوم به الموظف داخلا فى اختصاصه فان المادة تتكلم عن العمل الذى يقوم به الموظف «بناء على واجبات وظيفته» والمادة ٩٩ من قانون العقوبات الهندى التى أخذت هذه المادة عنها تشير - على ما جاء فى شرح المفسرين لها - الى الأعمال التى تدخل فى اختصاص الموظف كأن يقبض مأمور الضبطية القضائية على متهم بمقتضى أمر القبض باطل من حيث الشكل أو أن يقبض بحسن نية على شخص غير الذى عين فى أمر القبض أو أن يشاهد وقوع فعل يظنه بحسن نية جريمة تبيح القبض فيقبض على مرتكبه . ففى هذه الأحوال وما شاكلها لا يجوز مقاومة مأمور الضبطية القضائية لأن القبض على المتهمين هو من واجبات وظيفته أما إذا كان العمل خارجا أصلا عن اختصاص الموظف فلا محل لتطبيق النص ، كأن يقبض مأمور الضبطية القضائية على شاهد لارغامه على الحضور للادلاء بمعلوماته أمامه ، لأن القبض على الشاهد ليس داخلا فى اختصاصه ولما كانت أفعال الاعتداء المسندة الى الطاعنين قد وقعت على ما جاء فى الحكم المطعون فيه فى أثناء قيام رجال البوليس وموظفى وزارة الأوقاف بهدم الجدار الذى أنشأته الطاعنة الثالثة بالأرض المتنازع عليها ، وكان الهدم مما لا يدخل فى اختصاص أولئك الموظفين . فانه لم يكن ثمة ما يمنع من دفع عدوانهم . ولا يغير من ذلك أن الأمر بالهدم قد صدر لهم من النيابة العمومية لأن النيابة لا تملك بحسب اختصاصها مثل هذا الأمر فان الهدم لا يجوز إلا بحكم قضائى ولأنه لا طاعة لرئيس على مرءوس فى معصية القانون ولأن رجال البوليس وهم ينفذون أمر النيابة لا يمكن أن يكون لهم أكثر مما للنيابة نفسها

« وحيث انه متى تقرر ذلك فقد كان الواجب على المحكمة أن تبحث مسألة الدفاع الشرعى وتبين ان كان الطاعنون واضعين يدهم على الأرض المتنازع عليها وأقاموا أبنية عليها وكانوا فى ظروف تبرر كل ما ارتكبوه من أفعال أو أنهم تجاوزوا الحد اللازم للدفاع وعلى أية حال تبين الأسباب المؤدية لما تنتهى اليه أما وهى لم تفعل فيكون حكمها قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها ويتعين نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن

ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة الى البحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن حسن عبد الرحمن وآخرين ضد النيابة رقم ١٠٣٨ سنة ١٥ ق)

٣٣٤

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥

اصابة خطأ . حكم بالادانة فى هذه الجريمة . يجب أن يذكر فيه الخطأ الذى وقع من المتهم وكان سببا فى حصول الاصابة مع بيان الادلة على وقوعه . النقض فى ذلك . قصور .

المبدأ القانونى

يجب قانونا لصحة الحكم فى جريمة الإصابة الخطأ أن يذكر الخطأ الذى وقع من المتهم وكان سببا فى حصول الإصابة ، ثم يورد الأدلة التى استخلصت المحكمة منها وقوعه ، وإلا فإنه يكون مشوباً بالقصور ويتعين نقضه .

المحكمة

« حيث ان حاصل أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه لم يقم على أسباب صحيحة فقد ركزت المحكمة الاستئنافية كل جهدها فى استظهار أن المجنى عليه أصيب من رفسة حصان كان الطاعن يقوده ، ولكنها لم تستظهر مطلقا كيف حدثت الاصابة ، ولا الظروف التى دفعت فيها ، ولا مبلغ مسئولية الطاعن عنها ، مع تمسكه فى دفاعه بأن تقصيرا لم يقع من جانبه . وبأن أحد من الشهود لم يقل بنسبة أى إهمال اليه ، وهذا منها قصور يستوجب نقض الحكم .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « تسبب فى جرح عباد ابراهيم باهماله وقد رفسته الفرس التى كان يقودها وهو يعبر الطريق وذلك باهماله وعدم انتباهه ورعونته واصابته الاصابات الموضحة فى المحضر وتقرر لعلاجه مدة أكثر من عشرين يوما » .

ومحكمة أول درجة قضت له بالبراءة . والمحكمة الاستئنافية دانته ، وكل ماقالته فى ذلك هو . — « أن واقعة الدعوى كما هو ثابت من تحقيق البوليس وأقوال الشاهدين أمام هذه المحكمة تتحصل فى أنه بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٤٤ الساعة ٨ مساء أبلغ مستشفى الهلال الأحمر قسم بولاق أن مندوب الاسعاف أحضر المجنى عليه عبادة إبراهيم مصابا من رفسة حصان ولا يمكن استجوابه وقد انتقل المحقق فى اليوم التالى لمحل الحادثة وسأل والدة المجنى عليه فقررت أنها علمت من بنت صغيرة باصابة ولدها من رفسة فرس ولما ذهبت وجدته مغمى عليه وعلمت ممن يدعى على جمعه أن الفرس ملك للمتهم (الطاعن) وأن عبد الرحمن إبراهيم الرملى كان حاضرا وقت الحادثة وقرر عبد الرحمن إبراهيم الرملى أنه فى الساعة الخامسة ونصف من يوم الحادثة حضر لمخبزه المدعو محمد حسن يحمل المجنى عليه مصابا برأسه فطلب له الاسعاف تليفونيا ووجد على جمعه ممسكا بالحصان وعلم بأنه الذى رفس المجنى عليه وأنه ملك المتهم وعند مناقشته فى أقواله قرر أنه يعرف المتهم شخصيا وقد رآه وقت الحادثة وقد حجزه على جمعه مع الحصان وقرر محمد حسنى موسى أنه عند خروجه من المخبز بشارع العدوية الوسطانى وجد المجنى

عليه مصابا برأسه وملقى على الأرض وعلى بعد مترين منه وجد حصانا يقوده شخص ذكر أوصافه وأنه يعرفه لو عرض عليه وعلم من النسوة الموجودات أن الحصان رفس المجنى عليه فنادى لعلى جمعه لضبط الحصان وقائده وحمل المجنى عليه لمخبز عبد الرحمن ابراهيم الرملى وقرر على جمعه يونس أنه كان بمخبزه وعلم باصابة المجنى عليه من رفس حصان وعند ذهابه وجد المتهم ومعه شخص آخر يجرى بالحصان فأمسك بالمتهم والحصان وأحضرها لمحل الحادثة حيث سلمهما لوالد المجني عليه وقد سأل المتهم فأخبره أن السايس هو الذى كان يقود الحصان وقت الحادثة وقرر إبراهيم على حسن والد المجنى عليه أنه كان بالمنزل وعلم بالحادثة ولما ذهب وجد ابنه مصابا وعلى أحمد ممسكا بالحصان وبالمتهم فأمسك هو بهما ولكن عند حضور الاسعاف اشتغل بولده وتركهما وبسؤال المجنى عليه عباده إبراهيم قرر أنه كان عائدا من عمله ولم يشعر إلا وقد أصيب فى رأسه بصدمة فأغمى عليه وبسؤال المتهم أنكر الحادثة إطلاقا وأنه لا يملك خيلا وصمم على هذا الانكار عندما أعيدت مناقشته وقد جاء بالكشف الطبي أن المجنى عليه نقل للمستشفى مصابا من رفسة حصان وبه كسر مضاعف بعظام الجمجمة وحالة متوسطة . وحيث أن على جمعه يونس قرر أمام هذه المحكمة أنه أثناء وقوفه أمام المخبز رأى الحصان رفس المجنى عليه أصابه وكان المتهم وهو يعرفه من قبل ممسكا بالفرس وقت ذلك وشهد محمد حسن موسى أنه أثناء سيره وجد المجنى عليه مصابا وكان المتهم يقود الحصان وعلم من النسوة أن الحصان هو الذي رفس المجنى عليه .

وحيث ان محكمة أول درجة قضت ببراءة المتهم مستندة فى ذلك على أن أحدا ممن تناولهم التحقيق لم يشهد أنه رأى الحصان وهو يرفس المجنى عليه . وحيث ان المجمع عليه من أقوال الشهود السابقين أنه عقب الحادثة مباشرة كانت النسوة اللاتى اجتمعن حول المجنى عليه يصحن بأن الحصان رفسه وقد ضبط الحصان يقوده المتهم على مقربة من المجنى عليه . وشهد محمد حسن موسى بالجلسة بأنه رأى الحصان يرفس المجني عليه وتأيد ذلك جميعه بالكشف الطبي وبذلك لا يكون هناك شك فى أن اصابة المجنى عليه بسبب رفس الحصان له . وحيث ان الثابت من أقوال على جمعه يونس ومحمد حسن موسى أن المتهم هو الذى كان يقود الحصان وقت الحادثة ولم يستطع المتهم الطعن على أقوال هذين الشاهدين ولذلك ترى المحكمة أن التهمة ثابتة ضد المتهم من أقوال الشاهدين السابقين والكشف الطبي عليه . وحيث ان المحكمة ترى مما تقدم ومن انكار المتهم لقيادة الفرس أن الحادثة وقعت نتيجة إهمال المتهم المذكور بأنه لم يحكم قيد زمامها أثناء سيره فى طريق عام مما ترتب عليه اصابة المجنى عليه ويتعين لذلك ابقاء الحكم المستأنف وعقابه طبقا للمادة ٢٤٤ عقوبات . وحيث ان للمتهم سابقة مماثلة بتغريمه ٢٠٠ قرش فى إصابة خطأ بتاريخ ١٥ / ٢ / ١٩٤٠ فهو عائد طبقا للمادة ٤٩ / ٣ عقوبات » .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بجريمة الاصابة الخطأ لم يعن ببيان الأدلة والاعتبارات التى أقام عليها قضاءه بوقوع الخطأ الذى أسنده اليه . ولما كان يجب

قانونا لصحة الحكم بالادانة فى هذه الجريمة أن يذكر الخطأ الذى وقع من المتهم وكان سببا فى حصول الاصابة ، ثم يورد الأدلة التى استخلصت المحكمة منها وقوعه ، فانه يكون من المتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن عواد درويش ضد النيابة رقم ١٠٩٠ سنة ١٥ ق)

٣٣٥

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥

وصف التهمة . إحالة المتهمين (موظف بالجرك وعسكرى بوليس) إلى محكمة الجنايات باعتبار أن الواقعة المسندة إليهما جناية رشوة . تبين المحكمة أن العمل الذى أخذا النقود للامتناع عنه ليس بعلمهما داخلا فى اختصاصهما وإنما هما أوهما المجنى عليهم بأنه من اختصاصهما ليستوليا منهم على النقود . اعتبارها الواقعة نصبا . لا تثريب عليها فيه .

(المادة ٤٠ تشكيل)

المبدأ القانونى

إذا كانت الواقعة المرفوعة بها الدعوى على المتهمين بأنها تكون جناية رشوة هى التى عدتها المحكمة مكونة لجنحة النصب بعد أن ثبت لديها أن العمل الذى أخذ المتهمان مبلغ النقود للاقتناع عنه هو ، بعلمها ، ليس مما يدخل فى اختصاصهما ، خلافاً لما جاء فى وصف التهمة . وأنهما بوصف كونهما من الموظفين العموميين (أحدهما موظف بالجرك والآخر عسكرى بوليس) أوهما المجنى عليهم كذباً باختصاصهما به ليتوصلا بذلك منهم إلى الاستيلاء على مالهم الذى تم لهما الاستيلاء عليه ، فلا تثريب عليها فى ذلك . لأنها لم تسند إليهما فى الحكم أى فعل جديد ، بل هى استبعدت بعض أفعال مما أسند إليهما من الأصل كانت ملحوظة فى الأساس الذى أقيم عليه الوصف الأول ، لعدم ثبوتها فى حقهما بناء على التحقيق الذى أجرته بالجلسة ، ثم وصفت الأفعال الباقية بالوصف الجديد الذى يتفق معها والذى أدانتهما على أساسه بجريمة أخف عقوبة من الجريمة الموصوفة بأمر الإحالة ، وهذا لا شائبة فيه . فقد نصت المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات صراحة على أنه يجوز للمحكمة « بدون سبق تعديل فى التهمة ، أى بغير أن تلفت الدفاع فى الجلسة أن تحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت إليها الجريمة الموجهة عليه فى أمر الإحالة لعدم إثبات بعض الأفعال المسندة أو للأفعال التى أثبتها الدفاع » . والواقعة التى أثبتتها تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة النصب . فالطرق الاحتيالية متوافرة من سعيهما فى تأييد مزاعمهما بأعمال خارجية إذ هما من الموظفين العموميين ، وصفتهما هذه تحمل على الثقة بهما وتصديق أقوالهما . ثم هما اتفقا على أن يستعين كل منهما بالآخر على تأييد أكاذيبه فتم لهما مقصدهما ، وكلا الأمرين عمل خارجى يرفع الكذب إلى مصاف الطرق الاحتيالية .

المحكمة

« حيث ان حاصل أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه غير وصف التهمة من

رشوة الى نصب دون أن تلفت المحكمة الدفاع الى التغيير الذى أجرته . فقد أحيل الطاعنان الى محكمة الجنايات لمحاكمتهما بالمواد ١٠٣ و١٠٤ و١٠٨ من قانون العقوبات عن واقعة رشوة وهي قبولهما بوصف كونهما من الموظفين مبالغ من بعض الحجاج السوريين كرشوة ليمتنعا عن عمل من أعمال وظيفتهما وهو التبليغ عنهم لتحرير محاضر عما يحملونه من نقود ذهبية تزيد على المسموح به ، وسمعت الدعوى ثم ترافعت النيابة والدفاع على أساس هذا الوصف . وبعد ذلك خلت المحكمة للمداولة ، ثم أصدرت حكمها بالادانة على أساس جريمة النصب التى لم يكن الطاعنان يحاكمان عنها والتى تختلف فى أركانها عن جريمة الرشوة . ولا يغير من هذا أن الدفاع تناول فى مرافعته عدم تحقق أركان جريمة النصب فى الواقعة لأن ذلك منه انما كان عرضا ومن تلقاء نفسه . ثم أن الواقعة كما أثبتها الحكم لا عقاب عليها لأنها لا تكون جريمة النصب كما هى معرف بها فى القانون فيتضح من أمر الاحالة أن الطاعنين قدما للمحكمة لأنهما استوليا على مبالغ ليمتنعا عن عمل من أعمال وظيفتهما وهو التبليغ ضد المجنى عليهم (الحجاج) لتحرير محاضر عما يحملونه من نقود ذهبية تزيد على المسموح به وهذه الوقائع بالذات هي التى رأت محكمة الجنايات أنها تعتبر جريمة نصب مع أن الطاعنين لم يتخذا صفة كاذبة أو يستعملا طرقا احتيالية وغير ذلك مما هو لازم فى النصب . وهذا ولا محل لمناقشة الوقائع التى أشار اليها الحكم المطعون فيه من ايهام الطاعنين الحجاج بأن من حقهما سؤالهم أو تفتيشهم أو مصادرة الذهب الزائد لأنها ليست واردة بوصف التهمة بل ولم تتناولها التحقيقات لأن موضوع التحقيق كان دائرا حول الرشوة لا حول النصب .

« وحيث ان الدعوى رفعت على الطاعنين بأنهما - « فى يوم ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٣ الموافق ٢٣ ذو القعدة سنة ١٣٦٢ بدائرة السويس بصفتهما موظفين عموميين الأول بالجمرك والثانى عسكرى بوليس قبلا مبلغ حوالى الأربعين جنيها من بعض الحجاج السوريين كرشوة ليمتنعا عن عمل من أعمال وظيفتهما وهو التبليغ عنهم لتحرير محاضر عما يحملونه من نقود ذهبية تزيد على المسموح به » ومحكمة الجنايات دانتهما بجنحة النصب وذكرت الواقعة كما حصلتها من التحقيقات التى أجريت فى قولها « انه فى يوم ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٣ بدائرة السويس كان عدد من الحجاج السوريين يجتازون القنطرة لركوب الباخرة من السويس فى طريقهم الى الحجاز لتأدية فريضة الحج وقد رأت إدارة الجمارك مراقبة هؤلاء الحجاج ومنعهم من الاختلاط بالأهالي أو النزول فى الأراضى المصرية فعينت محمد ابراهيم المليجى ومحمد رمضان الروبي (الطاعنين) للاحظة ذلك ومرافقة القطار حتي يصل للجهة التى يمرون فيها وقد انتهز المتهمان فرصة جهل الحجاج وعدم درايتهم فاتخذا لنفسهما صفة كاذبة وأوهما الحجاج أن من واجبهما مراقبة المبالغ التى يحملونها وكذلك ملاحظة ما يحمله كل حاج من العملة الذهبية كما أوهماهم أيضا أن لا يجوز لأى حاج أن يحمل أكثر من عشرين جنيها ذهبا وأخذا يسألان كل حاج عن المبلغ الذى يحمله وأدخلا فى روع

الحجاج أن لهما من السلطة والاختصاص فى مصادرة أى مبلغ يزيد عن العشرين جنيها وبذا تم لهما الاستيلاء على مبلغ يقرب من الاربعين جنيها من هؤلاء الحجاج وقد كان فى نفس القطار حلمى محمد مصطفى وهو من رجال البوليس المكلف بالتأشير على جوازات المرور فلاحظ تصرف المتهمين وعلم بأنهما يتقاضا من الحجاج الذين يحملون أكثر من عشرين جنيها مبالغ بزعم أنها غرامة فاستفسر من الحجاج عن علة دفع هذه المبالغ للمتهمين ولما تأكد من سوء تصرفهما بلغ الجهات المختصة وسير فى التحقيق وقد تمكنا من الاستيلاء على مبالغ متفاوتة عن طريق الايهام من كل كنعان اسماعيل وأحمد على أمين وتوفيق اسماعيل ويونس أحمد اسماعيل وعبد الهادى محمد الشيخ وملا ابراهيم عبد الله وخليل الحاج محمد وحسن أسعد خلف وذلك للتجاوز عن التعليمات الخاصة بمنع نقل الذهب وتحديد قيمة ما يصح حمله وقد شهدوا جميعا فى التحقيق بذلك » ثم علقت على ذلك فذكرت . « أنه تبين من مناقشة الشهود ومنهم على ابراهيم مصطفى أن المتهمين كان عملهما خاص بمراقبة الحجاج ومنعهم من الاختلاط أو النزول فى الاراضى المصرية وليس من شأنهما التعرض للحجاج ولا سؤالهم عما يحملونه من النقود كما أنه ليس من اختصاصهما تفتيش أمتعة الحجاج ولا السيطرة عليهم وأن ما اتخذاه من الصفات الكاذبة لا يمت الى عملهما بأى صلة وأنهما انتهزا فرصة بساطة الحجاج وجهلهم بواجبهما فاتخذا لنفسهما هذه الصفة الكاذبة وأوهماهم بأن من اختصاصهما مراقبة المبالغ التى يحملها كل حاج وكان عملهما الايهام بطرق احتيالية وعلى هذا فتكون التهمة المسندة الى المتهمين لا تخرج عن تهمة النصب ... وحيث انه تبين مما تقدم أن التهمة ثابتة على المتهمين ويكون ما ارتكباه أنهما فى الزمان والمكان سالفي الذكر توصلا الى الاستيلاء على مبلغ يقرب من الأربعين جنيها من بعض الحجاج السوريين باستعمالهما طرقا احتيالية من شأنها ايهام المجنى عليهم بأن المتهمين مكلفين بمراقبة ما يحمله كل حاج وأن لهما الاستيلاء على ما يزيد عن المبلغ المقرر وعقابهما ينطبق على المادة ٣٣٦ عقوبات »

«وحيث ان الواقعة المرفوعة بها الدعوى على الطاعنين على اعتبار أنها تكون جناية الرشوة هى هى التى عدتها محكمة الجنايات مكونة لجنحة النصب بعد أن ثبت لديها بالأدلة التي أوردتها والتي من شأنها أن تؤدى الى مارتب عليها أن العمل الذى أخذا مبلغ النقود للامتناع عنه لم يكن داخلا بعلمهما فى اختصاصهما خلافا لما تضمنته تلك الواقعة موصوفة بوصفها الأول ، وأنهما بوصف كونهما من الموظفين العموميين انما أوهما المجنى عليهم كذبا باختصاصهما به ليتوصلا بذلك منهم الى الاستيلاء على ما لهم الذى تم لهما الاستيلاء عليه ، ومتى كان الأمر كذلك فلا وجه لكل ما يثيرانه في طعنهما ـ أولا ـ لأن المحكمة لم تسند لهما فى الحكم أى فعل جديد بل استبعدت فقط بعض الأفعال المسندة اليهما من الأصل وكانت ملحوظه فى الأساس الذى أقيم عليه الوصف الأول لعدم ثبوتها فى حقهما بناء

على التحقيق الذى أجرته بالجلسة ، ثم وصفت الأفعال الباقية بالوصف الجديد الذى يتفق معها ، والذى دانتهما على أساسه بجريمة أخف عقوبة من الجريمة الموصوفة بأمر الاحالة ، وهذا منها لاشائبة فيه فقد نصت المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات صراحة على أنه يجوز للمحكمة بدون سبق تعديل فى التهمة أى بغير أن تلفت الدفاع فى الجلسة أن تحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت اليها الجريمة الموجهة عليه فى أمر الاحالة لعدم اثبات بعض الأفعال المسندة أو للأفعال التي يثبتها الدفاع — وثانيا — لأن الواقعة كما هى ثابتة بالحكم تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة النصب خلافا لما يزعمه الطاعنان والطرق الاحتيالية متوفرة من سعيهما فى تأييد مزعمهما بأعمال خارجية ، فهما (١) من الموظفين العموميين وصفتهما هذه تحمل على الثقة بهما وتصديق أقوالهما (٢) قد اتفقا على أن يستعين كل منهما بالآخر على تأييد أكاذيبه فتم له مقصده وكلا الأمرين عمل خارجى يرفع الكذب الى مصاف الطرق الاحتيالية .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد إبراهيم المليجى وآخر ضد النيابة رقم ١١٥١ سنة ١٥ ق)

٣٣٦

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥

غش فى المعاملات التجارية :

علم المتهم بالغش ، الاعتماد فى بيانه على القول بأن كل متعهد توريد لابد أن يكون عالما بما قد يكون فى البضاعة من غش ولو لم تكن من صنعه . لا يصح . لا بد من بيان طريقة الغش ونسبته

(القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١)

المبدأ القانونى

إن القول على الإطلاق وبصفة عامة بأن كل متعهد توريد لا بد يعلم بالغش الذى قد يكون فى البضاعة التى يوردها ولو لم تكن من صنعه بل جاءته من غيره دون أن يتصل بها مباشرة — هذا القول لا يستند إلى أى أساس من القانون ولا يتفق وحكم المنطق . فان الغش قد يكون بطريقة أو كيفية لا يمكن معها للإنسان ، كائنا من كان أن يدركه بحسه أو بتمييزه . وإذن فلا يصح اعتبار مثل هذا القول — من غير بيان نسبة الغش وطريقته الخ — دليلا كافيا لأن تقام عليه أية حقيقة من الحقائق القانونية

المحكمة

« حيث ان الطاعن يتمسك فى طعنه بأنه دفع ببطلان اجراءات التحليل . ومحكمة الدرجة الأولى قضت له بالبراءة قائلة أن الاعلان فى مدى الشهر يجب أن يكون لصاحب الشأن . ولكن المحكمة الاستئنافية حكمت بالادانة بحجة أن المادة لم تنص على

طريقة معينة للاعلان ، وأن اعلان نتيجة التحليل يصح أن يكون لمندوب صاحب الشأن ، وهذا الاستدلال خاطىء ، لأن الشارع لو أراد أن يكون الاعلان للمندوب لنص على ذلك ، فلا يصح هنا القياس ، وخصوصا أن اعلان نتيجة التحليل لصاحب الشأن هو الاجراء الأخير الذى تعقبه المحاكمة ، ولا شك أن مصلحة صاحب الشأن التى توخاها الشارع توجب أن يعلم بهذه النتيجة فى الموعد الذى حدده القانون ، ولا سيما أن المحكمة لم تستطع أن تثبت هذا العلم ، كما أنها أيدت براءة المندوب مما يجعل للطاعن وهو صاحب الشأن كل الحق فى أن يتمسك بالبطلان لعدم اعلانه هو بالنتيجة . وفضلا عن ذلك فان علم الطاعن بأن المسلى مغشوش غير متوفر ، وقد بنى الحكم توفر العلم على افتراض أن الطاعن لابد يعلم بالغش لأنه هو المتعهد بالتوريد ، مع أن الطاعن دفع من بدء التحقيق بأنه لايدير مصنعا للمسلى ، فضلا عن أنه لايكفى لاثبات العلم أن يكون الطاعن متعهدا ، وخصوصا أن للمسلى مصدرا آخر وهو محمود مصطفى الذى اشترى منه الطاعن .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وآخر بأنهما : « باعا لمستشفى الرمد الأميرى بالزقازيق مسليا مغشوشا بأن أضافا اليه حوالى تسعين فى المائة من الزيوت والدهون الغريبة إليه مع علمهما بذلك » . ومحكمة أول درجة قضت ببراءتهما والمحكمة الاستئنافية دانت الطاعن وبرأت المتهم الآخر وذكرت فى ذلك « أن محكمة أول درجة إذ قضت ببراءة المتهم الأول (الطاعن) قد استندت فى حكمها إلى أن اجراءات أخذ العينة تعتبر باطلة بالنسبة له ، كما أنه كان من المتعين طبقا للمادة الخامسة من القرار رقم ٦٣ لسنة ١٩٤٣ الخاص بتنفيذ أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع الغش والتدليس أن يعلن هذا المتهم بصفته صاحب الشأن المنصوص عليه فى المادة المذكورة بنتيجة التحليل فى الميعاد الذى نص عليه فيها أى شهر من تاريخ تحرير المحضر ، ولا يقوم مقام ذلك مجرد اعلان المتهم الثانى اكتفاء بأنه هو الذى يمثل المتهم الأول . وأنه قد أمضى على محضر أخذ العينة بهذه الصفة ، وقد أضافت المحكمة الى ذلك أن علم المتهم الأول نتيجة التحليل عن غير طريق الاعلان المشار اليه لم يقم عليه أى دليل من الأوراق التى قدمها المتهم الثانى الذى أدعي أنه قد أخبر المتهم الأول بنتيجة هذا التحليل . وحيث أنه لا نزاع فى أن المتهم الثانى هو مندوب المتهم الأول المتعهد بالتوريد لمستشفى الرمد الأميرى ، فهو إذن ممثله الذى أجازت له المادة ٣ من قرار وزير التجارة المشار اليه أن يتسلم واحدة من العينات المأخوذة بعد إثبات أقواله فى المحضر الذى يحرره الموظف المختص بأخذها وتوقيعه على هذا المحضر ـ وحيث أن ما ذهبت اليه محكمة أول درجة من أن عدم النص فى المادة الخامسة من القرار المذكور على جواز أن يكون اعلان نتيجة تحليل العينة لمن يمثل صاحب الشأن يدل على أن الاعلان إنما يكون لهذا الأخير وجوبا هو استدلال بغير سند لأنه لا مقصد لاثبات ملاحظات من يقوم صاحب الشأن فى المحضر

وتسليم إحدى العينات له إلا أن يكون الاعلان نتيجة التحليل فى مواجهته خصوصا أن الاثر المترتب على اغفال هذا الاعلان أو تاخيره وهو سقوط الاجراءات إنما يحق لصاحب الشأن نفسه أن يتمسك به فلا ضرورة إذن لوجوب أن يكون الاعلان له دون ممثله . وحيث انه لم ينص على طريقة معينة للاعلان مما يأخذ منه ان هذا الاجراء أقل خطورة مما تقدم وهو طريقة أخذ العينة وإثبات بياناتها ، وما لصاحب الشأن من اعتراضات ، وقد أجاز النهى أن يكون ذلك جميعه بواسطة ممثله فلا يتصور أن يحتم أن يكون عدم الأخبار بنتيجة الاجراء – مع أن مايترتب عليه أثر معين فى مصلحة صاحب الشأن نفسه وهو اعتبار الاجراء كأن لم يكن أكبر أهمية من تسلم العينة وابداء الملاحظات فى شأنها ، ولذا فان إغفال النص فى المادة الخامسة على ممثل صاحب الشأن لا يدل مطلقاً على استبعاده عمدا من الاجراء الخاص بالاعلان كما ذهبت إلى ذلك محكمة أول درجة ، إذ لا مسوغ لاستبعاده على ما تقدم بيانه – وحيث انه ينتج من ذلك بالنسبة للمتهم الأول أن تكون اجراءات أخذ العينة صحيحة بالنسبة له وقد اتضح من التحليل أن المسلي الذى ثبت ارساله منه الى المتهم الثانى لتوريده لمستشفى الرمد تنفيذا لتعهده مغشوش بالنسبة الواردة فى تقدير نتيجة هذا التحليل وهو مسئول عنه لأن علمه بالغش مستفاد من أنه المتعهد المتعاقد على التوريد والذى لا يمكن أن تخفى عليه عيوب جميع أنواع المأكولات التى يوردها لاشتغاله بهذه الأعمال بالذات . ومن ثم فان ركن العلم متوافر والتهمة ثابتة عليه وعقابه ينطبق على المواد المطلوبة – وحيث انه بالنسبة للمتهم الثانى فانه لا دليل عليه كما هو ثابت من أسباب الحكم الابتدائى ولذا فان هذا الحكم فى محله بالنسبة له ويتعين لذلك تأييده » .

« وحيث ان البحث فيما ذكره الحكم وأفاض في شرحه فى صدد اعلان نتيجة التحليل ليس من ورائه جدوى مادامت هذه المحكمة قد استقر قضاؤها فى صدد القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ على أن عدم إعلان نتيجة التحليل الى أحد لايترتب عليه أى بطلان .

« وحيث ان كل ما قالته المحكمة وهى تتحدث عن علم الطاعن بغش المسلي لا يكفى فى ذاته لثبوت هذا العلم فى حقه لأن القول على الاطلاق وبصفة عامة بأن كل متعهد توريد لا بد يكون عالما بالغش الذى قد يكون فى البضاعة التي يوردها ولو لم تكن من نفسه بل جاءته من غيره ولم يتصل بها مباشرة لا يستند الى أى أساس من القانون ولا يتفق وقواعد المنطق وأحكامه فان الغش قد يحصل بطريقة أو كيفية لا يمكن مسها لحواس الانسان إدراكه وتمييزه وفى هذه الحالة لا يصح فى الأذهان ولا بالتالي فى القانون اعتبار ماأورده الحكم – من غير بيان نسبة الغش وطريقته الخ – دليلا كافيا لأن تقام عليه أية حقيقة من الحقائق القانونية ومتى كان الأمر كذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا فى بيان الأسباب قصورا يعيبه بما يوجب نقضه

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن أحمد خليفه محمد ضد النيابة رقم ١٣٦٧ سنة ١٥ ق)

٣٣٧

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥

تزوير فى ورقة رسمية . شهادة إدارية بوفاة شخص قبل سنة ١٩٢٤ . تغيير الحقيقة فيها لتسجيل عقد من عقود التصرف . تزوير فى ورقة رسمية . المادتان ٢٢٦ و ٢٢٧ ع . نصهما لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه .

(المادتان ١ و ٢ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٣ = ٢٢٦ و ٢٢٧)

المبدأ القانونى

إن قضاء محكمة النقض قد استقر على أن تغيير الحقيقة فى الشهادة الإدارية التى يحررها العمدة بوفاة شخص قبل سنة ١٩٢٤ يعتبر تزويرا فى ورقة رسمية ما دامت قد حررت لتسجيل عقد من عقود التصرف ولم تحرر فى صدد تحقيق وفاة أو وراثة أو ضبط عقد زواج مما ورد ذكره فى المادتين ٢٢٦ و ٢٢٧ من قانون العقوبات اللتين تنصان على عقوبة الجنحة بالنسبة إلى ما يقع من تغيير الحقيقة فى أوراق رسمية معينة بناء على اعتبارات خاصة . هذا النص الاستثنائى الذى لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه .

المحكمة

« حيث ان بعض أسباب الطعن تتحصل فى أن الحكم أخطأ إذ اعتبر الشهادة موضوع التزوير ورقة رسمية . وفى بيان هذه الأسباب يقول الطاعنان أنه يجب لكى تعتبر الورقة رسمية أن يكون محررها موظفا أميريا ، وأن يستمد تحريرها من القانون ، أو ما هو فى حكم القانون ، والشهادة الادارية موضوع التزوير قد حررها العمدة ، وهذا لا يصح اعتباره موظفا أميريا ، وإنما هو شخص مكلف بأداء عمل من نوع خاص معين فى القوانين ، وليس من ذلك تحرير شهادات إدارية فى سبيل تنفيذ قانون التسجيل . إذ أن هذا القانون ناط بوزيرى المالية والحقانية اصدار القرارات اللازمة لتنفيذه ، ولما كان قيام العمد بتحرير الشهادات الادارية مستمدا من منشورات من محكمة الاستئناف المختلطة فان هذه المنشورات ليست لها قوة القرارات الوزارية المستمدة من القانون ، وهى فوق ذلك لم تستكمل شرائط النشر عنها حتى يفرض علم الكافة بها ، وإذا قيل بأن العمدة مكلف بتنفيذ أوامر الوزارات فانه لم يقم دليل على قيام وزارة الداخلية بالتنبيه بالعمل بمقتضى ذلك المنشور . فضلا عن أن العمد لا يحررون الشهادات من واقع الثابت فى أوراق رسمية ، بل بناء على معلوماتهم الشخصية مما يقتضى أن لا تعتبر الشهادات رسمية إلا بعد التصديق على امضاء العمدة بمعرفة مأمور المركز ، فكل ما يحدث فيها قبل ذلك من تغيير يكون تزويرا فى ورقة عرفية . وعلى أى حال فان هذه الشهادات قد أعدت لغرض معين يتعلق بكون البائع وارثا أو غير وارث ، فكل تغيير فيما عدا ذلك كتاريخ وفاة المورث لا يكون تزويرا فى بيان رسمى فى ورقة رسمية ، وهو فى كل الأحوال لا يخرج عن كونه إقرارا مخالفا للحقيقة مما يعاقب عليه بالمادتين ٢٢٦ و ٢٢٧ عقوبات

« وحيث انه لامحل لما يثيره الطاعنان فى هذا الصدد . فالحكم المطعون فيه قد أثبت عليهما بالأدلة التي أوردها أن الشهادة محل المحاكمة أعدت لتسجيل عقد من عقود التصرف، ولم تحرر فى صدد تحقيقه وفاة أو وراثة أو ضبط عقد زواج مما ورد ذكره فى المادتين ٢٢٦ و ٢٢٧ من قانون العقوبات ، ومتى كان الأمر كذلك وكانت المادتان ٢٢٦ و ٢٢٧ المذكورتان قد نصتا على عقوبة الجنحة بالنسبة إلى ما يقع من تغيير الحقيقة فى أوراق رسمية معينة بناء على اعتبارات خاصة ، وهذا النص استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه ، وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على اعتبار تغيير الحقيقة فى الشهادة موضوع المحاكمة تزويرا فى أوراق رسمية للأسباب التي تضمنتها أحكامها فى هذا الخصوص ، فان مجادلة الطاعنين فى هذا الشأن لا يكون لها من مقتض .

« وحيث ان باقى أوجه الطعن تتلخص فى أن الحكم المطعون فيه خلا من بيان الدليل على توفر ركن من أركان الجريمة ، وهو علم الطاعنين بتاريخ وفاة المورث ، وبالتالى علمهما بأن التاريخ الذى وضع فى الشهادة غير مطابق للواقع ، وخصوصا أن الذى يمكن أن يستقي منه هذا العلم هو دفتر الوفيات . وهذا لم يكن موجودا فى القرية بل كان فى الدفترخانة لمضى زمن طويل على وقت الوفاة

« وحيث ان الحكم الابتدائى رد على ما دفع به الطاعنان من عدم علمهما بأن ما دون بالشهادة عن تاريخ الوفاة غير صحيح فقال « ومن حيث فضلا عن صلة المصاهرة بين العمدة وبين المتهم الثالث فان اعتياد العمدة على تحرير مثل هذه الشهادات غير الصحيحة لما ينفى عنه حسن النية التى قال بها خصوصا وقد كان فى مقدوره الاطلاع على دفاتر الوفيات أو دفتر التحرى عن الحقيقه قبل أن يوقع بامضائه على تلك الشهادة ، ومن ثم فالتهمة المسند إليه ثابتة عليه ومتوفرة أركانها القانونية كما أنها ثابتة أيضا على المتهم الثالث صاحب المصلحة الحقيقية فى هذه الشهادة والذى لا شك يعلم بصحة تاريخ وفاة مورثه . فهو إذ اشترك مع الأول بطريق الاتفاق والمساعدة فى تحرير الشهادة انما كان عالما أيضا بأنها تحوى بيانات مزورة » وقد أخذ الحكم المطعون فيه بأسباب الحكم الابتدائى وزاد عليها فى هذا الصدد قوله « انه عن الوجه الأخير وهو عدم توفر القصد الجنائى لأن المتهمين كانوا حسني النية ـ فان كان هذا صحيحا بالنسبة للمتهم الثانى ـ وهو شيخ البلد ـ وذلك لما أبداه من دفاع وللاسباب التى أوردها الحكم المستأنف بالنسبة له ـ والتى تقرها هذه المحكمة فان هذا الوجه من الدفاع على غير أساس صحيح بالنسبة لباقى المتهمين لما ثبت من أوراق الدعوى إذ أن أولهما — وهو عمدة البلدة قد ذكر فى هذه الشهادات الادارية أمرا متعلقا بجوهرها أى بيانات أعدت هى لاثباتها ـ وهي أن المورث توفى قبل سنة ١٩٢٤ مع أن الثابت رسميا أن الوفاة حصلت فى سنة ١٩٣٠ ، فيخرج من هذا أن ذكر الوفاة وتحديد تاريخ حصولها بأجل سابق معين وتحريره الشهادة فى سنة ١٩٣٩ واثباته فيها بأنها تحررت بقصد تسجيل عقد بيع صادر لمصلحة المتهم الثالث ، كل هذه الدلائل لا تدع أى مجال للشك في توفر ركن القصد الجنائى . وهو نية الغش التى يتطلبها

القانون ، أى نيـة الاحتجاج بالمحرر المزور على أمر ليس للمزور حق فيه . » ويبين من ذلك أن الحكم على خلاف ما يزعمه الطاعنان قد تضمن بيانا كافيا لعلمهما بعدم صحة التاريخ الذى دون فى الشهادة ورد على ما دفعا به من حسن نيتهما بما ينفيه .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن أحمد محمد فرج وآخر ضد النيابة رقم ١٣٨٤ سنة ١٥ ق)

٣٢٨

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥

إجراءات . العبرة فى صحة إجراءات المحاكمة هى بما يجرى أمام المحاكم بالجلسات . نقص التحقيقات الاولية أو قصورها . لا يصح سببا لبطلان الحكم . مثال .

المبدأ القانونى

متى كانت محكمة الجنايات قد نظرت الدعوى فى حضور المتهم وسمعت الشهود الذين حضروا الجلسة وأمرت بتلاوة أقوال من لم يحضر منهم دون أن يبدى الدفاع أى اعتراض على عدم حضورهم أو يتمسك بضرورة سماعهم هم أو غيرهم أمام المحكمة . فانه إذا طعن على حكم المحكمة بمقولة إن أمر الإحالة قد صدر غيابياً لأنه بعد التحقيق أخذ البوليس فى البحث عن المتهم الذى وجهت عليه التهمة فلم يهتد إليه فقدمت الأوراق لقاضى الإحالة فى غيبته ثم بعد أن صدر أمر الإحالة بزمن طويل ضبط المتهم وقدم لمحكمة الجنايات مباشرة فردت الأوراق إلى النيابة لإعادة الإجراءات فى مواجهته ، ولكن النيابة لم تنفذ ذلك ولم تعد التحقيق وبذلك حالت بينه وبين إبداء دفاعه ومناقشة شهود الإثبات فى التحقيقات الابتدائية — إذا طعن بهذا فلا يكون لهذا الطعن من وجه يبرره ، إذ العبرة فى صحة المحاكمات هى بما يجرى أمام المحاكم بالجلسات ، ونقص التحقيقات الأولية أو قصورها لا يصح أن يكون سببا للبطلان .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه بأنه بعد التحقيق أخذ البوليس فى البحث عن المتهم الذي وجهت إليه التهمة ، فلم يهتد عليه فقدمت الأوراق لقاضى الاحالة فى غيبته ، وصدر أمر الاحالة غيابيا . وبعد ذلك بزمن طويل ضبط الطاعن وقدم لمحكمة الجنايات مباشرة ، فردت هذه المحكمة الأوراق إلى النيابة العمومية لاعادة الاجراءات فى مواجهته ولكن النيابة لم تنفذ ذلك ، فلم تعد التحقيق فحالت بذلك بين الطاعن وبين ابداء دفاعه ومناقشة شهود الاثبات فى التحقيقات الابتدائية ، وكذلك الحال بالنسبة إلى محكمة الجنايات فانها لم تسمع شهود الاثبات حتى كان يمكن للطاعن مناقشتهم والوصول منهم إلى ما فوتته النيابة عليه .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه ، فقد نظرت محكمة الجنايات الدعوى فى حضوره ، وسمعت الشهود والذين حضروا الجلسة وأمرت بتلاوة أقوال من لم يحضر منهم دون أن يبدى الدفاع أى اعتراض على

عدم حضورهم أو يتمسك بضرورة سماعهم أمام المحكمة أو سماع غيرهم ، ولما كانت العبرة فى صحة المحاكمات هى بما يجرى أمام المحاكم بالجلسات وكان نقص التحقيقات الأولية أو قصورها لا يصح أن يكون سببا للبطلان ، فان الطعن لا يكون له من أساس يستند اليه .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن محمد أحمد أبو العلا ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٢٩٠ سنة ١٥ ق)

٣٣٩

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥

١ — مبان . المادة السابعة من قانون تنظيم المبانى . الغرض منها تحقيق الشروط الصحية فى مصلحة ساكنى المبانى . عمل قاطوع مستعرض بين أرضية الدور وسقفه على مسافة تقل عن الحد المقرر لارتفاع البناء . مخالفة للقانون .

٢ — الحكم على هذا المتهم ابتدائيا بتغريمة مائة قرش وإزالة المبانى المخالفة . استئنافه من المتهم . عدم استئناف النيابه . براءة المتهم استئنافيا . نقض هذا الحكم بناء على طعن النيابه . لا يجوز أن تزيد الغرامة على المحكوم به ابتدائيا .

المبادىء القانونية

١ — إن القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتنظيم المبانى ينص فى المادة السابعة على أنه « يجب فى جميع المنشآت ألا يقل الارتفاع بين الأرضية والسقف عن ٢ر٧٠ مترا للبدروم على ألا يقل ارتفاع سقفه عن متر من منسوب الأرض الخارجية و ٣ر٦٠ مترا للدور الأرضى و ٣ر٤٠ مترا لكل دور من الأدوار العلوية » . ولما كانت هذه المادة قد نصت على الحد الأدنى لارتفاع كل دور ، وكان الغرض من هذا النص — ما جاء فى المذكرة الإيضاحية للقانون — هو تحقيق الشروط الصحية فى مصلحة ساكنى المبانى ، وكان عمل « قاطوع » مستعرض بين أرضية الدور وسقفه على مسافة تقل عن الحد المقرر للارتفاع ، فيه تفويت لهذا الغرض مهما كان جزء البناء الذى حصل فيه ذلك ، فانه يتعين فى عمل هذا القاطوع مراعاة الارتفاع الذى حدده القانون فى جميع المنشآت .

٢ — إذا كان هذا المتهم قد حكم ابتدائيا بتغريمة مائة قرش وإزالة المبانى المخالفة للقانون على مصاريفه ثم استأنف ولم تستأنف النيابة فقضى ببراءته استئنافيا ، فانه مع نقض هذا الحكم بناء على طعن النيابة لا يجوز أن تزيد الغرامة على ما حكم به ابتدائياً .

المحكمة

« حيث ان النيابة العامة تقول فى طعنها ان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى ببراءة المتهم بمقولة أنه لا محل لمساءلته جنائيا عن «الصنادر» التى أحدثها فى دورات المياه والتى أدت إلى انخفاض ارتفاع الحمام والمرحاض فى كل دور من أدوار منزله عن الارتفاع المقرر قانونا مادام ارتفاع كل من هذه الأدوار يتفق وحكم القانون . ووجه الخطأ فى ذلك أن المادة السابعة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ لم يرد فى نصها استثناء خاص بدورات المياه مما يلزم عنه أن يكون ارتفاع سقفها بارتفاع الدور الذى تنشأ فيه .

« وحيث ان النيابة أقامت الدعوى العمومية على المتهم « بأنه خالف رسمى البناء المعتمدين له من السلطة القائمة على أعمال التنظيم واللذين بموجبهما صرفت له رخصتا البناء رقمى ٧٢و١٧٣وذلك بأن جعل ارتفاع سقف الحمام والمرحاض فى الأدوار الثلاثة بمنزله أقل من الحد الأدنى للارتفاع القانوني وقد قضي الحكم المطعون فيه ببراءة المتهم بناء على ماقاله من أنه تبين من شهادة حضرة المهندس أن ارتفاع كل دور من الأدوار وفق القانون ولا مخالفة فيه وانما المخالفة هي فى عمل «القاطوع» فوق الحمام والمرحاض مما أدى إلي انخفاض ارتفاع سقف دورة المياه وأن المحكمة ترى أنه مادام أن الارتفاع بين الأرضية وسقف كل دور بأكمله بما فيه دورة المياه هو الارتفاع المقرر قانونا فلاسبيل بعد هذا إلى مساءلة المتهم جنائيا عن أعمال داخلية « كالصنادر » وذلك لأنه ليس من شأن هذه الأعمال أن تؤثر على حالة البناء العامة وانما هي أعمال داخلية بقصد سهولة الانتفاع بالمسكن فى حدود لا تؤثر على كيانه وطريقة بنائه ونص المادة السابعة يتفق ووجهة هذا النظر » .

« وحيث ان القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتنظيم المباني ينص فى المادة السابعة منه على أنه «يجب فى جميع المنشآت ألا يقل الارتفاع بين الأرضية والسقف عن ٧٠ و ٢ مترا للبدروم على ألا يقل ارتفاع سقفه عن متر من منسوب الأرض الخارجية و ٦٠و٣ مترا للدور الأرضى و ٤٠ و ٣ مترا لكل دور من الأدوار العلوية . ولما كانت هذه المادة قد نصت على الحد الأدنى لارتفاع كل دور ، وكان الغرض من هذا النص على ماجاء فى المذكرة الايضاحية للقانون هو تحقيق الشروط الصحية فى مصلحة ساكنى المبانى . وكان عمل قاطوع مستعرض بين أرضية الدور وسقفه على مسافة تقل عن الحد المقرر للارتفاع فيه تفويت لهذا الغرض مهما كان الجزء الذى حصل فيه ذلك البناء ، فانه يتعين مراعاة الارتفاع الذى حدده القانون فى جميع الأجزاء .

« وحيث انه متى تقرر ذلك ، فان الحكم المطعون فيه إذ قضي بالبراءة للأسباب التي ذكرها يكون قد أخطأ ويتعين إذن نقضه والحكم على المتهم بالغرامة وبهدم الأعمال المخالفة تطبيقا للمادتين ٧ و ١٨ من القانون المذكور مع مراعاة أن الغرامة يجب أن لا تزيد على مائة قرش لأن هذا القدر هو الذى حكم به ابتدائيا على المتهم ولم يستأنف هذا الحكم من النيابة .

(طعن النيابة ضد طه إبراهيم السروجى رقم ١٣٩٢ سنة ١٥ ق)

٣٤٠

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥

سرقه . متى يعتبر المتهم سارقا للشيء المسلم إليه ؟ إذا كانت حيازة الشيء باقيه لصاحبه بحيث يظل مهيمنا عليه مراعيا له بحواسه على الرغم من التسليم . إدانة المتهم فى اختلاس الشيء المسلم إليه بمجرد القول بأن تسليمه إياه كان مشروطا برده بعد استيفاء أمور فيه . قصور .

المبدأ القانونى

إنه لكى يمكن اعتبار المتهم سارقا للشيء الذى بيده يجب أن تكون الحيازة باقية

لصاحبه بحيث يظل مهيمناً عليه يرعاه بحواسه كأنه فى يده هو ، على الرغم من التسليم . فاذا كانت الواقعة هى أن المتهم تسلم من موظف بنك التسليف الزراعى ترخيصاً معداً لصرف الدقيق بمقتضاه لكى يستوفى بعض الإجراءات ويرده إلى الموظف ، فاحتفظ به لنفسه . فأدانته المحكمة فى سرقته بناء على ما قالته به من أن تسليمه الترخيص كان مشروطا برده بعد الفراغ من إجراءات توقيع إذن الصرف من وكيل البنك أو الباشكاتب دون أن تبين ما يجب توافره فى هذا التسليم من بقاء الترخيص تحت بصر الموظف واستمرار إشرافه عليه ، فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه دانه بواقعة لا تعد جريمة فى القانون وفي بيان ذلك يقول أن الواقعة التى قال الحكم بثبوتها على المتهم واعتبرها جريمة سرقة هى أنه استلم من موظف البنك تصريحا معدا لصرف الدقيق بمقتضاه لكي يستوفى بعض الاجراءات ويرده الى الموظف ، إلا أنه احتفظ به لنفسه ويقول الطاعن فى ذلك أن هذا التسليم ينتفى معه الاختلاس فى جريمة السرقة .

«وحيث ان الواقعه كما أثبتها الحكم المطعون فيه هي أن الطاعن « تقدم الى بنك التسليف الزراعى بالدلنجات بتصريح تاريخه ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٤ بصرف عشرة أشولة من الدقيق وقدم هذا التصريح الى نور الدين عبد العال مصطفى افندى باشكاتب البنك فحصل منه ثمن الدقيق ومقداره ٢٠٠ مليم و ٢٤ جنيها بالقسيمة رقم ٦٣٦٢٩ وأثبت على التصريح كتابة أن الثمن سدد بالقسيمة رقم ٦٣٦٢٩ ورد التصريح الى المتهم الأول ليقدمه الى الكاتب المختص وهو حامد محمود الأشلم افندى ليحرر له اذنا الى شونة البنك بصرف الدقيق ووقع أن كان الكاتب المختص حامد محمود الأشلم افندى غائبا عن مقر عمله فى البنك الى حين فتطوع زميله عبد الخالق أحمد درويش أفندى الكاتب بالبنك بانجاز ما يعرض من عمله حتى يعود ومن ثم فقد تلقى التصريح من المتهم الأول وحرر له اذنا الى شونة البنك بصرف الدقيق . وهنا كان يتعين عليه أن أن يحتفظ بالتصريح كمستند تحت يد البنك تقع عليه المراجعة وأن يسلم إذن الصرف الى المتهم الأول ليوقع عليه من الباشكاتب ثم من وكيل البنك ويقدمه بعد ذلك الى الشونة فيصرف له الدقيق ولكنه وهو متطوع بهذا العمل عن زميله جهل هذا الاجراء فرد التصريح الى المتهم الأول وسلمه إذن الصرف ليستوفى اجراءات تسليم الاذن والتوقيع عليه ويعود بهما اليه ثانية لأنه دعى اليه فراش البنك ليتولى عرض الأوراق على وكيل وباشكاتب البنك فلم يجده ، فاستغل المتهم الأول هذا التصرف واحتفظ بالتصريح لنفسه ومضى فوقع إذن الصرف من الباشكاتب ووكيل البنك وقدمه الى الشونة واستلم الدقيق وأقبل بعدها حامد محمود الأشلم أفندى وراجع الأوراق فلم يجد التصريح فسأل فيه عبد الخالق أحمد درويش أفندى فأخبره بأنه

سلمه للمتهم الأول » وقد انتهى الحكم الى اعتبار هذه الواقعة سرقة وعاقب الطاعن عليها وقال فى ذلك « وفى حدود ما تقدم يكون ما وقع من المتهم الأول معاقبا عليه بالمادة ٣١٨ عقوبات ذلك أن التصريح سلم اليه تسليما اضطراريا وليد غياب فراش البنك ، أو بمعنى آخر تسليما مشروطا برده بعد الفراغ من توقيع إذن صرف الدقيق من وكيل البنك أو الباشكاتب والتسليم على هذا الوجه لا ينتفى به ركن الاختلاس فى جريمة السرقة وتبقى الواقعة برغمه سرقة معاقبا عليها

« وحيث انه لكى يمكن اعتبار المتهم سارقا للشىء المسلم اليه يجب أن تكون الحيازة باقية لصاحبه بحيث يظل مهيمنا عليه برعاه بحواسه كأنه فى يده على الرغم من التسليم. ولما كان الحكم المطعون فيه حين قضى باعتبار الطاعن سارقا للتصريح الذى سلم اليه قد اكتفى فى ذلك بما قاله من أن التسليم « كان مشروطا برده بعد الفراغ من إجراءات توقيع إذن صرف الدقيق من وكيل البنك أو الباشكاتب » دون أن يبين باقى ما يجب توافره فى هذا التسليم من بقاء التصريح تحت بصر الموظف واستمرار اشرافه عليه ، وهذا قصور يعيبه

« وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم وذلك من غير حاجة للبحث فى باقى الأوجه .

(طعن إسماعيل عبد الحميد الشربيني ضد النيابة رقم ١٣٩٤ سنة ١٥ ق)

٣٤١

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥

هتك العرض :

١ — ركن القوة . يتوافر بالمباغتة . مثال .

٢ — القصد الجنائى . لا يشترط لتوافره أن يكون المتهم قد اندفع إليه بالشهوة البهيمية . يكفى أن يرتكب الفعل وهو عالم بأنه خادش لعرض المجنى عليه ولو كان الباعث هو مجرد الانتقام .

(المادة ٢٣١ ع = ٢٦٨)

المبادئ القانونية

١ — يكفى قانوناً لتوافر ركن القوة فى جريمة هتك العرض أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجنى عليه أو بغير رضائه وكلاهما يتحقق بإتيان الفعل مباغتة . فإذا كان الحكم بعد أن تعرض للأدلة القائمة فى الدعوى قد قال « إن مباغتة المجنى عليه ووضع المتهم إصبعه فى دبره فجأة وهو جالس مع غلام آخر يعدم الرضاء وبذلك يكون ركن الإكراه متوافر » فقوله هذا صحيح .

٢ — لا يشترط فى القانون لتوافر القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض أن يكون الجانى مدفوعا إلى فعلته بعامل الشهوة البهيمية ، بل يكفى أن يكون قد ارتكب الفعل وهو عالم بأنه خادش لعرض المجنى عليه ، مهما كان الباعث على ذلك . فيصح العقاب ولو كان الجانى لم يقصد بفعله إلا مجرد الانتقام من المجنى عليه أو ذريته .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه أن الواقعة التى دين من أجلها لا عقاب عليها بمقتضى المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات التى طبقتها المحكمة عليه وذلك ـ أولا ـ لأن القوة أو التهديد اللذين يتطلبهما القانون لا وجود لها فيها ـ وثانيا ـ لأن القصد الجنائى الذي عناه الشارع غير متوفر فى حقه ، إذ أن المقصود بالعقاب هو حماية الأعراض ممن يفتكون بها مدفوعين بها إشفاء للشهوة البهيمية . والثابت بالحكم أن الاعتداء على المجنى عليه إنما كان بعامل الانتقام على أثر خلاف على أرض ، ويضيف الطاعن إلى ذلك أن الحكم المطعون فيه قد دانه فى جريمتين وأوقع عليه عقوبة عن كل واحدة منهما . مع أن بينهما من الارتباط ما يجب معه الحكم بعقوبة واحدة طبقا للمادة ٣٢ من قانون العقوبات .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى شأن ركن القوة الذى يتطلبه القانون لأن الحكم المطعون فيه قال بعد أن تعرض للأدلة القائمة في الدعوى أن مباغتة المجني عليه ووضع إصبع المتهم فى دبره فجأة وهو جالس مع غلام آخر بعدم الرضا — ويكون ركن الاكراه متوافر — ولما كان يكفى قانونا لتوفر ركن القوة فى الجريمة التى دين فيها الطاعن أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجنى عليه أو بغير رضائه . وكلاهما يتحقق باتيان الفعل مباغتة كما جاء بالحكم المطعون فيه ، فان الحكم يكون صحيحا ، أما القول بان القصد الجنائى فى جريمة هتك العرض لا يتوافر إلا إذا كان الجانى مدفوعا فى فعلته بعامل إشفاء الشهوة ، فمردود بانه لا يشترط في القانون لتوافر هذا القصد أن يكون الفعل قد ارتكب رضاء الشهوة ، فيكفي أن يكون الجانى قد ارتكب الفعل وهو عالم بانه خادش لعرض المجنى عليه مهما كان الباعث على ذلك ، وعلى هذا يصح العقاب ولو كان قصد الجانى بفعله مجرد الانتقام من المجني عليه أو ذويه . وأما عن عدم توقيع عقوبة واحدة عن الجريمتين ، فان ذلك محله أن يكون هناك ارتباط بينهما غير قابل للتجزئة ، وتقدير ذلك متعلق بموضوع الدعوى ، ولا شان لمحكمة النقض به .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن نور الدين على نور الدين الحاوى ضد البيانه وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٤٠١ سنة ١٥ ق)

٣٤٢

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥

مسئولية مدنية . لا يجوز بحال للمسئول عن الحقوق المدنية أن يتدخل أمام المحاكم الجنائية إذا لم تكن ثمة دعوى مدنية مرفوعه على المسئول هو عنه .

المبدأ القانونى

إنه إن جاز فى القانون إدخال المسئول عن الحقوق المدنية فى الدعوى أمام المحاكم الجنائية من جانب المدعى بالحقوق المدنية لمطالبته بتعويض الضرر الناشىء عن فعل المتهم الذى هو مسئول عنه ، أو من جانب النيابة العمومية لمطالبته بمصاريف الدعوى الجنائية المرفوعة على المتهم ، وإن جاز كذلك للمسئول عن الحقوق المدنيـــة أن يتدخل

باختياره أمام المحاكم الجنائية فى الدعوى المدنية التى ترفع على المتهم وحده للمدافعة فى الحق المدنى المطلوب ، فانه لا يجوز له مجال التدخل إذا لم تكن ثمة دعوى مدنية مرفوعة لأن هذا التدخل . مع ما أورده القانون فى المحاكمات الجنائية من الضمانات المختلفة التى تكفل عدم إدانة برىء ، لايكون له من مسوغ ولا مقتض ، بل أنه يكون خلقا لضمان المتهم لم ير القانون له محلا . فضلا عما يترتب عليه من عرقلة إجراءات الدعوى الجنائية وتعطيل السير فيها ، مما يحرص القانون دائما على تجنبه . وهذا النظر يؤكده أن جميع النصوص التى جاءت فى القانون بشأن المسئول عن الحقوق المدنية لم تخوله إلا التحدث عن هذه الحقوق فقط ، مما مفاده بطريق اللزوم أنه إذا لم تكن هذه الحقوق محل نظر أمام المحكمة كان حضوره غير جائز .

المحكمة

« حيث ان المتهم (الطاعن الأول) قرر الطعن ولكنه لم يقدم أسبابا لطعنه فطعنه غير مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن حاز الشكل المقرر بالقانون بالنسبة إلى الطاعنة الثانية .

« وحيث ان مبنى الطعن المقدم من هذه الطاعنة هو أن الحكم اذ قضي بعدم قبول تدخلها فى الدعوى لم يذكر أسبابا لقضائه من جهة وخالف القانون من جهة أخرى فانه مقرر أن للمسئول عن الحقوق المدنية أن يتدخل فى الدعوى الجنائية المرفوعة على المتهم ليدافع عن مسئوليته اتقاء لصدور حكم يؤثر فى حقوقه وانه ان لم يرد نص فى هذا الخصوص بقانون تحقيق الجنايات كالنص الوارد فى قانون المرافعات إلا أن هذا القانون هو الأصل فى المسائل الاجرائية كافة وقد نص فى المادة ٢٩٥ على حكم عام فى هذا الشأن .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه ليست فيه أية إشارة لطلب التدخل المشار اليه وجاء بمحضر الجلسة ما نصه «الأستاذ فؤاد مقار محامى الحكومة حضر عن السكة الحديد وطلب أن يحضر متدخلا لدرء المسئولية عن السكة الحديد فيما اذا حكم على المتهم ، والمحكمة أفهمته أنه لاتوجد دعوى مدنية وليس هو ممن يحضرون عن المتهمين فى الدعاوى الجنائية ولا مانع من أن توكل السكة الحديد محاميا للدفاع عن المتهم . وحضرة المحامى قال أنه لا يوجد قانونا ما يمنع حضورى وهذا إجازته محكمة النقض والنيابة قالت انها تعارض فى قبول السكة الحديد خصما فى الدعوى وللسكة الحديد أن توكل محاميا عن المتهم إن شاءت . والمحكمة قررت عدم قبول السكة الحديد خصما فى الدعوى وأخذت فى نظر القضية ثم حكمت بادانة المتهم »

« وحيث انه ان جاز فى القانون إدخال المسئول عن الحقوق المدنية فى الدعوى أمام المحاكم الجنائية من جانب المدعى بالحقوق المدنية لمطالبته بتعويض الضرر الناشيء عن فعل المتهم الذى هو مسئول عنه أو من جانب النيابة العمومية لمطالبته بمصاريف الدعوى الجنائية وان جاز كذلك للمسئول عن الحقوق المدنية أن يتدخل باختياره أمام

المحاكم الجنائية فى الدعوى المدنية التى ترفع على المتهم وحده للمدافعة فى الحق المدنى المطلوب فانه لايجوز له بحال التدخل اذا لم تكن ثمة دعوى مدنية مرفوعة لأن هذا التدخل مع ما أورده القانون في المحاكمات الجنائية من الضمانات المختلفة التى تكفل عدم إدانة برىء لايكون له من مسوغ ولا مقتض بل يكون خلقا لضمان جديد للمتهم لم ير القانون له محلا فضلا عما يترتب عليه من عرقلة اجراءات الدعوى الجنائية وتعطل السير فيها مما يحرص القانون دائما على تجنبه وهذا النظر يؤكده أن جميع النصوص التى جاءت فى القانون به أن المسئول عن الحقوق المدنية لم تخوله الا التحدث من هذه الحقوق فقط مما مفاده بطريق الاقتضاء انه اذا لم تكن هذه الحقوق محل النظر أمام المحكمة كان حضوره غير جائز .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد أحمد نصر وأخرى المسئولة عن الحقوق المدنية ضد النيابه رقم ١٣٨٢ سنة ١٥ ق)

٣٤٣

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥

١ — سب . حصوله من المتهم وهو فوق سطح منزل على مسمع من كانوا بالطريق العام . توافر العلانية .
(المادة ١٤٨ ع = ١٧١)

٢ — نقض وإبرام . خطأ الحكم فى ذكر المكان الذى كان به أحد الشهود وقت الواقعه . لا يهم ما دام الخطأ لم يؤثر فى جوهر الشهادة ولا فى الحكم .

المبادىء القانونية

١ — إذا كانت الواقعة الثابتة على المتهم هى أنه سب المجنى عليهن وهو فوق سطح المنزل على مسمع ممن كانوا بالطريق العام ، فان العلانية تكون متوافرة فى هذه الحالة . لأن القانون صريح فى أن القول أو الصياح يعتبر علنيا إذا حصل الجهر به فى محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق ، أو إذا حصل الجهر به بحيث يستطيع سماعه من كان فى مثل ذلك الطريق أو المكان .

٢ — إن خطأ الحكم فى ذكر المكان الذى كان به أحد الشهود وقت الواقعة لايهم ما دام هذا الخطأ لا يؤثر فى جوهر الشهادة . وخصوصا إذا كان الحكم قد اعتمد على أدلة أخرى غير هذه الشهادة .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يتمسك فى طعنه بأن المحكمة بنت ادانته على واقعة لا وجود لها فى محضر الجلسة فقد ذكر الحكم أن عبدالعزيز عبد الكريم قال انه كان فى البلكون عندما رآه مع ان عبد العزيز هذا قال انه كان وقتئذ فى الشارع يشترى سجاير . ويضيف الطاعن إلى ذلك أن العلانية غير متوفرة فى الواقعة التى دين من أجلها مادام لا يحق لغير سكان المنزل ان يصعدوا إلي سطحه واذن فيكون الوصف الصحيح للواقعة هو فعل مخل بالحياء فى حضرة امرأة .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه «تعدى بالسب العلنى على السيدة زينب احمد عفيفى والآنسة فتحية ونظيمة ونعيمة عبد الجواد بالطريق العام بالألفاظ الواردة بعريضة الدعوى كما أنه

رفع ملابسه وكشف عن موضع العفة منه وأمسكه بيده لهن بما يدخل تحت الفعل العلنى» والحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه دانه وذكر فى ذلك «أن الواقعة تتحصل حسبما شهدت بها المجنى عليهن فى أن المتهم (الطاعن) صعد فوق السطح وخلع لباسه وعرى قضيبه ووجه اليهن الالفاظ المدونة بالعريضة والثابتة بمحضر الجلسة . وحيث ان عبد العزيز عبد الكريم شهد بأنه كان ببلكون منزله شاهد المتهم واقفا فوق السطح ولباسه فى يده وقد عرى قضيبه وسمعه يوجه للمجنى عليهن وقد كن واقفات فوق سطح منزلهن الالفاظ المدونة فى المحضر وقد استشهدت به المجنى عليها الاولى . وحيث ان الأومباشى محمد أبو العزم شهد بأنه كان يسير بالطريق وسمع المجنى عليها الأولى تقول شاهدين ياناس فنظر ورأى المتهم واقفا فوق السطح وخالعا لباسه وممسكا به في يده وقد عرى سوءته وسمعه يوجه للمجنى عليهن ألفاظ السب المدونة بالعريضة وبالمحضر . وحيث ان المتهم وان كان قد أنكر التهمة إلا أنه لم يجرح أقوال المجنى عليهن والشاهدين بشىء مقبول وكل ماذكره هو أن والده كان قد اتهم آخر بضربه بسكين واستشهد على صحة قوله بوالد المجنى عليهن ولكن هذا الأخير شهد فى الدعوى بغير الحق فتبرأ المتهم وهذا القول على فرض صحته لاينفى التهمة بل أنه قد يكون الدافع للمتهم علي ارتكاب فعلته . وحيث ان ما صدر من المتهم منطبق على جريمة السب العلني لأن فى الالفاظ التى وجهها المتهم للمجنى عليهن خدشا لشرفهن واعتبارهن كما أنه منطبق أيضا على جريمة الفعل العلنى الفاضح طبقا للمادة ٣٧٨ عقوبات وترى المحكمة تطبيق المادة ٣٢ عقوبات لأن الجريمتين ارتكبتا لغرض واحد وللارتباط بينهما وترى المحكمة استعمال بعض الشدة مع المتهم زجرا له على فعلته التى تدل على فساد تربيته وعليل تفكيره وبالغ استهتاره . وحيث ان الدعوى المدنية صحيحة ولذا يتعين الحكم للمدعيات بالحق المدنى بالتعويض المطلوب» .

«وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فان الحكم المطعون فيه قد أثبت عليه بالأدلة التى أوردها أنه اجترأ على سب المجنى عليهن وهو فوق سطح المنزل على مسمع ممن كانوا بالطريق العام وبهذا تكون العلانية متوفرة لأن القانون صريح (المادة ١٧١ من قانون العقوبات) فى أن القول أو الصياح يعتبر علنيا إذا حصل الجهرية فى محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق أو إذا حصل الجهرية بحيث يستطيع سماعه من كان فى مثل ذلك الطريق أو المكان . أما قوله بان الفعل الفاضح لم يقع فى علانية وإن الوصف الصحيح للواقعة هو أنها تكون فعلا فاضحا مخلا بالحياء مع امرأة في غير علانية فلا يجديه مادام الفعل الموصوف بهذا الوصف والمعاقب عليه بالمادتين ٢٧٨ و ٢٧٩ من قانون العقوبات عقوبته تزيد على العقوبة المحكوم بها عليه . وأما خطأ الحكم فى ذكر المكان الذى كان به أحد الشهود وقت الواقعة فلا يهم ما دام هذا الخطأ لا علاقة له بجوهر الشهادة وما دام الحكم قد اعتمد على أدلة أخرى غير شهادة الشاهد المشار إليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد حسن مسلم ضد النيابة وأخريات مدعيات بحق مدنى رقم ١٤١٥ سنة ١٥ ق)

٣٤٤

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥

تفتيش . قضاء المحكمة ببطلانه . إدانة المتهم بناء على أقواله أمام النيابة بعد حصول التفتيش . معناه أن هذه الاقوال لم تصدر عنه تحت تأثير التفتيش الذى وقع عليه .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة مع قضائها ببطلان التفتيش الذى وقع على المتهم قد أدانته بناء ما استخلصته مما شهد به الشهود ، وعلى أقواله هو أمام النيابة ، فهذا منها سليم ولا شائبة فيه لأن تعويلها على أقواله أمام النيابة بعد حصول التفتيش معناه أن هذه الأقوال تعد دليلا قائما بذاته ومستقلا عن التفتيش بمعنى أن قائلها لم يقلها متأثرا بالتفتيش الذى وقع عليه .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يتمسك فى طعنه بأنه مع صحة ما قرره الكونستابل فان التفتيش يكون باطلا ولا يصح أن يعتمد فى الادانة على ما أسفر عنه لأن الكونستابل يقرر أنه لم يكن متأكدا من وجود الساعة فى جيب الطاعن وقتئذ فالجريمة لا يمكن اعتبارها متلبسا بها وقد كان على المحكمة وقد قبلت الدفع ببطلان التفتيش أن تستبعد الدليل المستمد منه . أما قولها بأن الساعة استخرجت من جيب الطاعن بعد أن انتحى به الكونستابل الآخر جانبا فلا يكون صحيحا إلا إذا كان العثور على الساعة نتيجة تفتيش صحيح .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « شرع فى سرقة الساعة المبينة الوصف والقيمة بالمحضر المملوكة لمحمد صوابى سعد وخاب أثر الجريمة لسبب خارج عن إرادته وهو ضبطه متلبسا بالجريمة والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وانه بهذه الجريمة » وقال فى ذلك « ان هذه الحادثة تتلخص وقائعها حسبما هو مستفاد من الاطلاع على الأوراق وماتم فيها من تحقيقات فى أن المتهم وهو بوليس ملكى بمباحث مديرية الجيزة قد قام مع الكونستابل الممتاز عمر أفندى هاشم عطية بناء على أمر حضرة رئيس مباحث المديرية لتفتيش منزل محمد صوابى سعد للبحث عن أسلحة نارية يحوزها بغير ترخيص ولقد انفرد المتهم بتفتيش احدى الغرف وما أن خرج منها حتى اكتشفت زينب محمد نصرالله زوجة محمد محمد صوابى ابن صاحب المنزل سرقة ساعة موصوفة بالمحضر فأبلغت الأمر مستغيثة فحضر الكونستابل عمر أفندى هاشم من الغرفة الأخرى واستفسر فعلم بما حصل فسأل المتهم فأخرج ساعة ولما عرضت على المجنى عليه قال بأنها ليست هى المسروقة فشك الكونستابل فى المتهم ودس يده فى جيبه غير أن المتهم ضغط على يده وأخذه خارج الغرفة وهمس فى أذنه بأن الساعة من صنف انجليزى جيد ولكن الكونستابل استخرجها من جيبه وعاد يعرضها على المجنى عليه وزينب فاستعرفا عليها وقالا بأنها بعينها الساعة المسروقة . وحيث ان دفاع المتهم قد ارتكز

على أن التهمة ملفقة عليه من الكونستابل بسبب المنافسة فى العمل والحقد عليه وأن الكونستابل هو الذى قام بالتفتيش فى الغرفة التى كانت بها الساعة ولما عثر عليها سلمها اليه ثم ادعى عليه بعد ذلك بأنه هو السارق لها وهو دفاع قد أصر عليه المتهم بلسان حضرة وكيله بالجلسة متمسكا فوق ذلك ببطلان التفتيش الذى وقع على شخص المتهم بمعرفة الكونستابل . وحيث مما لا شك فيه أن المتهم لم يكن فى إحدى الحالات التى تبيح للكونستابل تفتيشه طبقا لأحكام المادة ١٨ من قانون تحقيق الجنايات ومن ثم فالتفتيش الذى قام به الكونستابل قد وقع باطلا والدفع والحالة هذه فى محله ويتعين لذلك قبوله . وحيث إزاء ما تقدم وبعد استبعاد أقوال الكونستابل التى بنيت على التفتيش الباطل الذى قام به فهناك من الأدلة الأخرى القاطعة فى ثبوت التهمة ألا وهى شهادة محمد صوابى وزينب محمد نصر الله إذ قررا بأن المتهم هو الذى قام بالتفتيش فى الغرفة التى كانت بها الساعة وان الكونستابل لم يدخلها إلا بعد اكتشاف السرقة وفوق ذلك فان هذه الساعة ظهرت واستخرجت من جيب المتهم بعد أن انتحى به الكونستابل جانبا فالمتهم إذ يقول عند استجوابه بمعرفة النيابة بأن الكونستابل هو الذى أعطاه الساعة لحفظها معه إنما هو إقرار منه بوجود الساعة فى جيبه فاذا ما ثبت على لسان الشاهدين السابقين أن السرقة قد وقعت فى غيبة الكونستابل وانشغاله بالتفتيش فى غرفة أخرى فهذا معناه أن المتهم هو الذى امتدت يده للساعة فأخذها من مكانها دون أن يكون للكونستابل دخل فى ذلك . وحيث والحالة كما سلف فالتهمة ثابتة على المتهم من أقوال الشاهدين محمد صوابى وزينب محمد نصر الله ومما هو مستخلص من أقوال المتهم نفسه ولا محل لما أثاره عن حقد الكونستابل عليه إذ هى أقوال مجردة عن الدليل ومن ثم يتعين عقابه طبقا لنص المواد ٤٥ و٣١٧/١ و٣٢١ عقوبات غير انه نظرا لما استبان لهذه المحكمة من حداثة عهد المتهم فى العمل ولأن صحيفته قد خلت من السوابق ان تعامله بشىء من الرأفة وأن تهيء له فرصة لاصلاح شأنه وذلك بايقاف تنفيذ العقوبة عملا بنص المادتين ٥٥ و ٥٦ عقوبات .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فان المحكمة حين قالت فى الحكم المطعون فيه ببطلان التفتيش الذى وقع عليه بمعرفة الكونستابل الآخر لم تعول فى قضائها بادانته على العثور على الساعة معه بناء على التفتيش الذى قالت ببطلانه بل أقامته على شهادة الشهود بأن الساعة كانت موجودة بالحجرة وقت دخوله لتفتيشها ثم اختفت أثناء التفتيش مما من شأنه أن يفيد أنه سرقها وعلى أقواله هو أمام النيابة بان الساعة وجدت فى جيبه وهذا منها سليم لا شائبة فيه ولا يتعارض بحال مع بطلان التفتيش لأن تعويلها على أقوال الطاعن أمام النيابة بعد حصول التفتيش معناه ان هذه الأقوال تعد دليلا قائما بذاته مستقلا عن التفتيش بمعنى أن قائلها لم يكن متأثرا بالتفتيش الذى وقع عليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا

(طعن محمد رشيد المصيلحى ضد النيابة رقم ١٤١٧ سنة ١٥ ق)

٣٤٥

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥

مواد مخدرة . تسلم المتهم المخدر بعد تمام الاتفاق على شرائه . جريمتان تامتان . وقوع المخدر فى يده حيازة تامة ، واتفاقه على شرائه شراء تام ولو استرد منه المخدر بسبب عدم وجود الثمن معه وقتئذ أو بناء على التدابير المحكمة التى وضعها البوليس لضبط الواقعة .

المبدأ القانونى

إن تسلم المتهم المخدر بعد تمام الاتفاق على شرائه يكون جريمتين تامتين . فان وصول يده بالفعل إلى المخدر بتسلمه إياه هو حيازة تامة ، واتفاقه جديا من جهته على شرائه هو شراء تام ولو كان قد استرد منه بعد ذلك بسبب عدم وجود الثمن معه وقتئذ أو بناء على التدابير المحكمة التى وضعها البوليس لضبط الواقعة والمتهم فيها متلبسا بجرمه .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يتمسك فى طعنه بان الواقعة التى دين من أجلها لا يعاقب عليها القانون لأن الراجح الذى سار عليه القضاء هو أن البدء فى تنفيذ الجريمة لا يكون إلا بمباشرة الأعمال التى تؤدى مباشرة إليها فالحكم إذا اعتبر ما وقع من الطاعن بعد عدوله عن الصفقة شروعا فى شراء الأفيون معاقبا عليه يكون قد أخطأ .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وآخرين بانهم « أحرزوا مواد مخدرة (أفيونا) بدون مسوغ قانونى » . والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دانه وذكر فى ذلك « أن وقائع الدعوى تتحصل فى أن السلطات البريطانية رغبة منها فى ضبط العساكر وغيرهم الذين اعتادوا نقل المواد المخدرة لهذا القطر والذين يحضرون بقطار فلسطين قد أصدرت التعليمات بتفتيشهم عند وصولهم وتنفيذا لهذه التعليمات قام الصول باربر بهذا التفتيش فعثر فى حقيبة العسكرى الفلسطيني إيزاك زكوتوا على لفافتين كبيرتين من الأفيون يبلغ وزنهما ٢٫٥٣٦ كيلوجراما وعلم منه أنه أحضرهما للمتهم الأول (الطاعن) التاجر بخان الخليلى الذى تعرف عليه من شهرين بواسطة المتهم الأخير وقدم له كرتين تجاريين باسم هذا المتهم وأنه عند عودته لسوريا اتصل بأحد تجار المخدرات وهو يوسف خطاب الذى أعطاه المخدر وأفهمه أن ثمنه ١٦٠ جنيها ووعده بعشرة جنيها عند توصيله هذا المخدر وإحضار الثمن فاقتاده هو والبوليس الحربى هرشبرج إلى مكتب المخدرات العام وهناك أعاد حضرة عبدالعزيز افندى صفوت مناقشة العسكرى إيزاك فقرر له هذه الأقوال فعمل حضرته على أن يتوجه هذا العسكرى مع مندوب البوليس الحربى هرشبرج ومعهما حضره الضابط فرج الله افندى للمراقبة ليتصل العسكرى إيزاك ومندوب البوليس الحربى بالمتهم الأول ويخبراه بانهما أحضرا المخدر وأن ثمنه ١٦٠ جنيها وأنه موجود بالمعسكر حتى إذا قبل استلام هذا المخدر يحدد لهما ميعاد لاحضاره وتسليمه واستصدر أمرا من النيابة بضبط هذا المتهم وتفتيشه وتفتيش مسكنه ومحل عمله وقاموا جميعا بما

كلفوابه وعادوا إلى صفوت افندى وأخبره العسكرى إيزاك ومندوب البوليس الحربى أنهما ذهبا لمحل هذا المتهم واتصلا به فطلب منها إحضار الأفيون بعد ساعة وأنه سيجهز لهم الثمن وعند ذلك قام حضرة صفوت افندى ومعه حضرات الضباط يوسف افندى القفاص ومحمد افندى دسوقى وفرج الله افندى خليل والصول باربر ومندوب البوليس الحربى والعسكري إيزاك إلى شارع السكة الجديدة وسلم الأخير لفافتى المخدر وكلفه بالتوجه مع مندوب البوليس الحربى إلى محل المتهم ليسلمه الأفيون واستلام الثمن على أن يتبعهما حضرة الضابط فرج الله خليل أفندى وعند تمام الصفقة يبدى الاشارة المتفق عليها لمهاجمة المحل وبعد قليل حضر الضابط فرج الله أفندى خليل وأخبر صفوت أفندى انه بعد دخول العسكرى ايزاك ومندوب البوليس الحربي لمحل المتهم خرجا ثانية ولحقت بهما سيدة (تبين فيما بعد أنها المتهمة الثانية وخاطبتهما باللغة الانجليزية قائلة ما معناها أحضر للمحل بعد عشرة دقائق أو ربع ساعة لأننا سنراقب الحالة لمعرفة اذا كان هناك مراقبة من رجال البوليس من عدمه) وبعد ربع ساعة عاد العسكرى ايزاك ومندوب البوليس الحربى للدكان وفى الساعة الثانية والنصف بعد الظهر حضر أحد المخبرين وأخبر صفوت أفندى أنه تلقى الاشارة من مندوب البوليس الحربى فأسرع ومن معه لجهة دكان المتهم الأول فقابل فى الطريق ايزاك والبوليس الحربى وعلم منهما أنهما بعد خروجهما من الدكان عاد اليه بعد ربع ساعة وسلم ايزاك كيس ملابسه للمتهم الأول الذى أخرج بنفسه لفافتى الأفيون وفحصهما ووضعهما فى قطعة قماش وغلفهما بقطعة من الورق ثم أعطاها لآخر (لم يتوصل التحقيق لمعرفته) لينصرف به من الدكان فمنعه مندوب البوليس الحربى الا اذا دفع الثمن فطلبا منهما العودة بعد ساعتين لاستلام الثمن فرفضا أيضاً وعندذلك أعطى البوليس الحربى الاشارة المتفق عليها واسترد الأفيون ووضعه ثانية بالكيس فأسرع صفوت أفندى الى داخل الدكان وهناك وجد المتهمين الأربعة الأول فاستجوبهم فقرر له الأول أن العسكرى ايزاك من عملائه وأنه حضر له حوالى الظهر ومعه زميل آخر وأخبراه بوجود بضاعة لديهما يريدان بيعها وأنهما أحضراها بعد قليل ولما وجدها أفيونا رفض شراءها وقررت الثانية أنها لاتعرف عن الموضوع شيئاً كما أنكر الثالث والرابع العاملين بهذا المحل وبتفتيش المحل لم يعثر فيه على أى مخدر آخر. وحيث انه تبين من أقوال العسكرى إيزاك زكوتو أمام النيابة أنه من شهرين سابقين حضر للقاهرة فى أجازة وأراد زيارة المدينة فتعرف على المتهم الأخير وهو ترجمان ودار بينهما الحديث وأخبره هذا المتهم أنه اذا أحضر حشيشا فانه يربح كثيرا فأظهر موافقته على ذلك وأوهمه أن لديه كمية من هذه المادة وعندها اتصل المتهم الأخير بآخرين بالتليفون واستصحبه لدكان الأول الذى رغب فى رؤية العينة فطلب منه الثمن فرفض حتى يرى العينة وبعدها عاد لفلسطين ورجع للقاهرة وذهب لمحل المتهم الأول فكلفه بشراء كمية من المخدر وأعطاه كرتا باسمه وطلب منه أن لايستحضر معه المتهم

الأخير لئلا يأخذ سمسرة وعقب ذلك سافر الى فلسطين واتصل بيوسف خطاب الذى أعطاه الأفيون لتوصيله للمتهم الأول المعروف له من قبل على أن يحضر معه ١٦٠ ج ووعده بمبلغ ١٠ ج عشرة جنيهات وأنه عند وصوله لمحطة القاهرة ضبط بهذه المواد . وطبقاً للترتيب الذى عمله مكتب المخدرات ذهب للمتهم الأول مع مندوب البوليس الحربى وأخبره بوصول المخدر وان ثمنه ١٦٠ ج فطلب منه احضاره والعودة بعد ساعة فأخذ الأفيون داخل حافظة ملابسه وعاد اليه مع مندوب البوليس الحربى وقابل المتهمة الثانية التى كانت واسطة للتفاهم بينه وبين المتهم الأول وكلفه الأخير بالخروج والعودة بعد ربع ساعة حتى يتحقق من عدم المراقبة ولما عادا له ثانية أخذ المتهم الكيس داخل الدكان وأخرج بنفسه الأفيون ووضعه داخل كيس من القماش وغلفه بقطعة من الورق وسلمه لآخر على أنفه أثر التحام ولما هم هذا الشخص بالانصراف بالافيون طلبا منه سداد الثمن فأخبره بأنه سيسدد الثمن فيما بعد ولما كان مكلفا هو ومندوب البوليس الحربى بضبط المتهم متلبسا صمم الاخير على استلام الثمن ولما لم يدفع المتهم الثمن استعاد الافيون وطلب منهم المتهم الحضور فى اليوم الثانى فخرجا وأعطى مندوب البوليس الحربى الاشارة . وحيث ان التقرير الذى قدمه مندوب البوليس الحربى أرنست هرشبرج لايخرج عما ذكره العسكرى إيزاك إلا أنه ذكر فيه بحصول جدال على دفع الثمن وطلبت منه المتهمة الثانية بالانجليزية أن يترك الافيون ثم يعود بعد ذلك لقبض الثمن لأنهم سيرسلون الافيون إلى مكان آخر لأن وجوده بالمحل خطر عظيم وقامت مناقشة بعد ذلك بين ايزاك والمتهم الأول فلم يوافق على هذا الاقتراح وعادت المتهمة الثانية إلى مكالمته بالانجليزية وحاولت اقناعه بالموافقة على اقتراح المتهم الأول وأن يعود لقبض الثمن بعد ساعتين . وحيث ان المتهم الأول أنكر ماذكره العسكرى ايزاك خاصا بتكليفه بشراء مواد مخدرة كما أنكر ماذكره هذا العسكرى ومندوب البوليس الحربى من اتفاقه معهما على شراء الأفيون وقال الحاضر معه بجلسة المرافعة انه بفرض التسليم بما ذكره العسكرى ايزاك ومندوب البوليس الحربى فان المتهم لم يقبل الشراء وان ماوقع منه لا يعتبر شروعا حيث لم يتم التفاهم بين البائع والمشترى . وحيث ان العسكرى ايزاك قد قرر بمجرد ضبطه بمحطة القاهرة أنه أحضر الأفيون للمتهم الأول بناء على تكليفه وقدم تدليلا على صحة قوله كارت المحل الخاص بهذا المتهم ولم يذكر المتهم أى ضغينة بينه وبين هذا العسكرى تدعوه إلى تلفيق هذه التهمة ضده كما أن أقوال مندوب البوليس الحربى الثابتة بتقريره ظاهر منها أن المتهم كلفهما عند حضورهما اليه أول مرة باحضار الأفيون ولما أحضراه أراد التأكد من عدم مراقبة محله ولما تم له ذلك أخرج بنفسه الأفيون من الكيس ووضعه داخل غلاف من الورق واختلف معهما على دفع الثمن فالمتهم يطلب أخذ الأفيون على أن يسدد الثمن ثانى يوم والعسكرى ايزاك ومندوب البوليس الحربى صمما على دفع الثمن فورا ويظهر بجلاء من كل ذلك أن واقعة تكليف المتهم الأول

للعسكرى ايزاك بجلب هذا الأفيون من الخارج واقعة صحيحة كما أن مفاوضته مع هذا العسكرى ومندوب البوليس الحربى على الشراء قد تمت فعلا حسب ماهو موضح بشهادتيهما . وحيث انه عن دفاع الحاضر عن هذا المتهم فان الاتفاق على بيع الأفيون قد تم فعلا بين هذا المتهم والعسكرى ايزاك ومندوب البوليس الحربى وأن الخلاف قد وقع بينهما فى كيفية دفع الثمن فالمتهم ريد ارجاء سداده إلى مابعد التسليم وهما يرغبان سداده فورا وهذه المفاوضة والاتفاق على البيع بالسعر الذى طلبه العسكرى ايزاك وهو ١٦٠ ج يكون جريمة الشروع فى شراء الأفيون الذى خاب أثره لأسباب لادخل لارادة المتهم فيها وهى تمسك البائعين بسداد الثمن فورا ومن ثم يكون عقاب المتهم منطبقا على المادة ٣٥/٦ ب التى تنص على معاقبة من حاز أو أحرز أو اشترى جواهر مخدرة وعلى المادة ٣٨ التى تنص على عقاب الشروع فى ارتكاب أى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون مع باقى المواد المطلوبة . هذا وقد ظهر من التحليل أن المادة المضبوطة هى أفيون . . . . .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه حين دانه من أجل المخدر المضبوط فى الدعوى قد بين الواقعة الجنائية بما تتوفر فيه جميع العناصر القانونية للجرائم التى دانه بها وعاقبه عنها وأورد الأدلة التى استخلصت المحكمة منها فى منطق سليم أنه اشترى المواد المخدرة شراء واتصل بها عن قصد منه مباشرة بنفسه وبالواسطة لحسابه اتصالا تاما يسوغ ماقالته المحكمة عنه من أنه اشترى تلك المواد وأحرزها وحازها بالمعنى الذى قصد القانون اليه . أما زعمه بأن الشروع لم تتوافر أركانه قانونا فى واقعة من الوقائع وهى الواقعة الأخيرة فمردود بأن تسلمه المخدر بعد تمام الاتفاق على شرائه انما يكون فى الواقع وحقيقة الأمر جريمتين تامتين لا شروعا لأن وصول يده بالفعل الى المخدر بتسلمه إياه هو حيازة تامة واتفاقه جديا على شرائه هو شراء تام ولو كان قد استرد منه بعد ذلك بسبب عدم وجود الثمن معه وقتئذ كما قالت المحكمة أو بعبارة أصح — كما هو الظاهر فى ثنايا الحكم — بناء على التدابير المحكمة التى وضعها البوليس لضبط الواقعة والمتهم فيها متلبسا بجرمه

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد إبراهيم خاطر ضد النيابة رقم ١٤٢١ سنة ١٥ ق)

٣٤٦

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥

تلبس . مشاهدة المتهم ومعه السلاح النارى فى يده وعدم تقديمه لمأمور الضبط الذى شاهده الرخصة التى تخوله حمله . تلبس بجنحة حمل السلاح ولو استطاع فيما بعد تقديم هذه الرخصة . لا يشترط فى التلبس أن تكون الجريمة التى اتخذت الاجراءات بالنسبة إليها متوافرة عناصرها أو ثابتة على المتهم . القبض على المتهم وتفتيشه . صحيح سواء لداعى مجرد القبض عليه أو للبحث عن أدلة متعلقة بالجريمة كالخراطيش مثلا . حق المأمور الذى باشر التفتيش فى أن يضع يده على ما يصادفه متعلقا بجريمة أخرى . الاستدلال بالشىء المضبوط أثناء هذا التفتيش . جائز .

المبدأ القانونى

إن مشاهدة المتهم ومعه السلاح النارى فى يده ، وعدم تقديمه لمأمور الضبط القضائى

الذى شاهده الرخصة التى تجيز له حمل السلاح ذلك يعتبر تلبسا بجنحة حمـــل السلاح ولو استطاع المتهم فيما بعد أن يقدم الرخصة . إذ لا يشترط فى التلبس أن يثبت أن الواقعة التى اتخذت الإجراءات بالنسبة إليها متوافرة فيها عناصر الجريمة أو أن المتهم هو الذى قارفها . وإذن فالقبض على هذا المتهم يكون صحيحا وتفتيشه ، سواء لداعى مجرد القبض عليه أو للبحث عن أدلة مادية متعلقة بالجريمة كالخراطيش الخاصة بالسلاح الذى ضبط معه صحيح كذلك . ومتى كان التفتيش صحيحا فإن مأمور الضبط القضائى الذى باشره يكون له بمقتضى القانون أن يضع يده على ما يجده فى طريقه أثناء عملية التفتيش ، سواء فى ذلك ما يكون متعلقا بالجريمة التى يعمل على كشف حقيقة أمرها أو بأية جريمة أخرى لم تكن وقتئذ محل بحث . إذ لا تصح مطالبته ، وهو بحكم القانون إذا علم ، عن أى طريق ، بوقوع جريمة مختص بتحرى حقيقتها ، أن يغض بصره عن دليل يكشف عن جريمة وقعت ، والحال أن هذا الدليل هو الذى قابله مصادفة أثناء مباشرته عملا مشروعا ، ولم يكن فى الواقع وحقيقة الأمر ، ناتجا عن أى إجراء أو عمل مما يصح وصفه فى القانون بالصحة أو البطلان . أما الضبط — وهو عمل من أعمال التحقيق كالتفتيش وإن كان أهون منه على الناس فى خطره — فانه يكون صحيحا على أساس التلبس إذا كان ما شوهد أثناء التفتيش تعد حيازته جريمة كالمخدر مثلا ، فاذا لم يكن إلا دليلا كشف عن جريمة سبق وقوعها فان هـذا الدليل يكون بمثابة بلاغ عنها يخول مأمور الضبط القضائى أن يثبت حالته فى محضر يحرره ويسير فى التحرى عنه ثم يتحفظ عليه مؤقتا حتى يقدمه لسلطة التحقيق المختصة بضبطه قانونا كما هو مقتضى المادة ١٠ من قانون تحقيق الجنايات . وإذن فى كل الأحوال يكون الاستدلال بالشىء المضبوط أثناء التفتيش الصحيح سائغا جائزا .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنـه أن العلة التى دعت إلى اجراء التفتيش منهارة لأن المسدس الذى وجـد معه مرخص به فضلا عن أن تسليم المسـدس والطلقات الى الكونستابل كان من شأنه أن يمتنع هذا عن اتخـاذ أى اجراء فى حق الطاعن فما كان له أن يقبض عليه ويسوقه من عربة الدرجة الثالثة حيث كان الى عربة الدرجة الثانيـة حيث كان الضابط الذى أمر بتفتيشه على الرغم من عدم توفر حالة التلبس بجريمة . وفوق هذا فانه مقرر أن من يباشر التفتيش لا يجوز له أن يتجاوز الغرض الذى يفتش من أجله فما كان للضابط إذن أن يأمر بالتفتيش عن أشياء أخرى غير السلاح . وإذن فضبط المخدر غير جائز . على أن الخمسة الخراطيش التى كان يجرى البحث عنها ليست حيازتهـا فى ذاتها جريمة تبيح التفتيش مادام احراز المسـدس ذى الطلقات التسع بصفة قانونية يسوغها .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « وجـدت في حيازته مادة مخدرة (أفيون) بدون مبرر قانونى» ومحكمة أول درجة دانته والمحكمة الاستئنافية أيدت حكم الادانة وذكرت « أن الواقعة تتحصل كما يرويها على عبد العزيز كونستابل المباحث فى أنه كان يسافر يوم الحـادث مع قوة من مكتب المخـدرات تحت رئاسة الضابط عبد الحكيم أفندى كمال محمد فى القطار الذي يصل إلى دشنا مساء ذلك اليوم وقبيل وصول القطار إلى نجع حمادي وجد المتهم واقفا بجوار البوفيه فى العربة الثالثة ووجده يحمل طبنجة ظاهر مقبضها فسأله عمـا إذا كان يحمل ترخيصا لها فأجابه بالايجـاب فطلب منه الترخيص فأفهمه أنه غير موجود معه وأنه بمركز منفلوط فطلب منه الطبنجه فسلمها اليه وأخذه الى رئيسه الضابط عبد الحكيم أفندى كمال الذى كان يركب فى الدرجـة الثانية وعرض عليه الأمر ولاحظ أن بالطبنجة أربع طلقات في حين أن مرتبهـا تسع طلقات كما شك فى ادعاء المتهم بأنهـا مرخصة لأنها من نوع ألمانى وظن أن باقى الظروف مع المتهم فأمر بتفتيشه ويقول الشاهد أن الكونستابل والضابط ان الأول قام بالتفتيش تحت إشراف ومرأى الثـانى فعثر أخيرا فى جيب السترة الخارجى العلوى على ورقة ملفوفة وهى جزء من إعلان قضائى وبها مادة داكنة تبين أنها أفيون كما ثبت ذلك من معاينتها بمعرفة الكونستابل والضابط ومن التحليل الكيماوى وقد شهد بهذه الوقائع الكونستابل والضابط . وحيث أن المتهم دفع أمام محكمة الاستئناف ببطلان التفتيش لسببين . الأول ـ أن المتهم لم يكن فى حالة من حالات التلبس إذ لم يكن هناك جريمة لأن المسدس مرخص بحمله والسبب الثـانى ـ أن التفتيش كان لغرض معين وهو البحث عن الأظرف فلا يجوز أن يقع على شيء غيرها . وحيث ان هذا الدفع فى غير محله لأنه بالنسبة للسبب الأول فقد ضبط المتهم وهو يحمل مسدسا وهذا يكون جريمة طبقا للقانون ٨ سنة ٩١٧ سلاح والأوامر العسكرية شددت عقوبة احرازه ولم يستطع المتهم أن يقدم الرخصة عند ضبطه وقد قام عند الضابط والكونستابل شك فى ادعائه بالترخيص لأن المسدس من ماركة ألمانية فكان لهما الحق إذن فى ضبط المتهم والقبض عليه وتحقيق الجريمة الى أن يثبت المتهم دفاعه وطالمـا أن الضبط والقبض فى محلهما وكان المتهم أيضا فى حالة تلبس فان التفتيش الذى يقوم به رجال الضبطية القضائية لا يحتاج الى إذن من النيابة طبقا للمادتين ١٥ و ١٨ تحقيق جنايات ولا وجه للاعتراف على صحته . وحيث انه بالنسبة للسبب الثانى فانه من المقرر أنه متى كان التفتيش من أجل جريمة معينة جائزاً قانونا فان العثور على شيء يكون احرازه جريمة أخرى يقع صحيحا هو الآخر طالما انه قد عثر عليه أثناء وبسبب التفتيش والبحث عن الجريمة الأولى وهذا أمر ظاهر الحجة فان الغرض من القيود الواردة بصدد التفتيش هو المحافظة على حرمة الأشخاص وحرياتهم فان وجد ما يبرر التفتيش لجريمة معينة فلا يقوم إذن وجه للاعتراض عليه إذا ما كشف عن

جريمة أخرى طالما أن عملية التفتيش واحدة ولم تستلزم فى سبيل الكشف عن الجريمة الثانية إضرارا أو انتها كا لحرمة المتهم أكثر مما كان يتطلبه التفتيش عن الجريمة الأولى ومن جهة أخرى فانه لما يبتعد عن المنطق القضائى أن تشل يد الضبطية القضائية عن جريمة ظهرت لها سافرة أثناء تفتيش قائم بدى عن جريمة أخرى فيلزم رجال الضبطية القضائية باغضاء عنها وعدم تحقيقها . وحيث أن الكونستابل والضابط أمرا بالتفتيش فى حالة تلبس المتهم باحرازه سلاحا ناريا لم يثبت أثناء التفتيش أنه مرخص وذلك للبحث عن الخمس طلقات الناقصة من مرتبه فعثورهما على المخدر أثناء التفتيش يكون صحيحا ومن ثم يتعين رفض الدفع المذكور . وحيث ان الحكم الابتدائى فى محله للاسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة ومن ثم يتعين تأييده»

« وحيث انه لاوجه لما يتمسك به الطاعن فى طعنه فانه وقد شوهد ومعه السلاح النارى فى يده ولم يقدم لمأمور الضبط القضائى الذى شاهده الرخصة التى تجيز له حمل السلاح يعتبر قانونا فى حالة تلبس بجنحة حمل السلاح ولو استطاع فيما بعد أن يقدم الرخصة إذ لا يشترط فى التلبس أن تكون الجريمة التى اتخذت الاجراءات بالنسبة اليها متوافرة عناصرها القانونية أو ثابتة على من يتهم فيها وإذن فالقبض على الطاعن ثم تفتيشه سواء لداعى مجرد القبض عليه أو للبحث عن أدلة مادية متعلقة بالجريمة كالخراطيش الخاصة بالسلاح الذى ضبط معه يكون صحيحا . ومتى كان التفتيش صحيحا فان مأمور الضبط القضائى الذى باشره يكون له بمقتضى القانون أن يضع يده على كل مايجده فى طريقه أثناء عملية التفتيش سواء فى ذلك مايكون متعلقا بالجريمة التى يعمل على كشف حقيقة أمرها أو بأية جريمة أخرى ولو لم تكن وقتئذ محل بحث ولا يصح مطالبته فى هذه الحالة بأن يغض بصره عن دليل يكشف من جريمة وقعت وهو مختص قانونا بتحرى حقيقتها متى علم بها عن أى طريق مادام هذا الدليل هو الذى قابله مصادفة أثناء مباشرته عملا مشروعا ولم يكن فى حد ذاته فى الواقع وحقيقة الأمر ناتجا عن أى اجراء أو عمل مما يصح وصفه فى القانون بالصحة أو البطلان هذا بالنسبة إلى التفتيش . أما عن الضبط فى ذاته — وهو عمل من أعمال التحقيق كالتفتيش وان كان أهون على الناس منه فى خطره — فانه إذا كان ماشوهد أثناء التفتيش تعد حيازته جريمة كالمخدر محل الدعوى هذه فان الضبط يكون صحيحا بلا شك على أساس التلبس بها . أما إذا لم يكن إلا دليلا كشف عن جريمة سبق وقوعها فان وجوده يكون بمثابة بلاغ عنها يخول مأمور الضبط القضائى اثبات حالته فى محضر يحرره والسير فى التحرى عنه ثم التحفظ عليه مؤقتا حتى يقدمه لسلطة التحقيق المختصة بضبطه قانونا كما هو مقتضى المادة ١٠ من قانون تحقيق الجنايات . وإذن ففي كل الأحوال يكون الاستدلال بالشيء المضبوط أثناء التفتيش الصحيح سائغا جائزا . ومتى كان ذلك كذلك فان القضاء بادانة الطاعن

على الأساس الذى قالته المحكمة يكون سليما خلافا لما يزعمه فى طعنه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن سيد مرسى خليل ضد النيابة رقم ١٤٢٦ سنة ١٥ ق)

٣٤٧

٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥

دفاع . متهم بجنحة . عهده إلى محام بمهمة الدفاع عنه . يتعين على المحكمة أن تسمعه . طرو. عذر قهرى على هذا المحامى منعه عن القيام بمهمته . يجب على المحكمة أن تمهله الوقت الكافى لتحضير دفاعه . اعتذار المحامى بمرضه وتقديم زميله له شهادة بذلك . على المحكمة أن تقدر هذا العذر . رفضها تأجيل الدعوى . يجب أن تبين أسبابه . على المحكمة مراعاة حالة المتهم ومبلغ اتصاله بالضرو . وجوب تأجيل الدعوى إذا كان لا اتصال للمتهم به وكان معولا على المحامى فى دفاعه ترخيص المحكمة فى تقديم مذكرات . لا يكفى .

المبدأ القانونى

إنه وإن كان حضور محام عن المتهم بجنحة غير واجب قانونا إلا أنه متى عهد المتهم إلى محام بمهمة الدفاع عنه ، فانه يتعين على المحكمة أن تسمعه . فاذا طرأ عليه عذر قهرى منعه عن القيام بمهمته فيكون على المحكمة ، متى ثبتت صحة عذره ، أن تمهله الوقت الكافى لتحضير دفاعه ، وإلا فانها تكون قد أخلت بحق المتهم فى الدفاع . فاذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن محامى المتهم اعتذر بمرضه وقدم زميله إلى المحكمة شهادة بذلك ، فانه يكون على المحكمة أن تقدر هذا العذر ، فاذا اقتنعت لصحته أجلت القضية إلى جلسة أخرى حتى يتمكن المحامى من القيام بواجب الدفاع عن المتهم . وإذا رأت أنه غير صحيح ورفضت التأجيل كان عليها أن تبين أسباب ذلك ، وأن تراعى فى الوقت نفسه حالة المتهم ومبلغ اتصاله بالعذر الذى أبداه المحامى حتى إذا ما تبين لها أنه لا علاقة له به وإنه كان معولا فى دفاعه على المحامى أجلت له الدعوى ليستعد هو للدفاع ولا يقلل من ذلك ترخيصها فى تقديم مذكرات . لأن المذكرات فى المواد الجنائية لا يصح أن يجبر الخصوم على الاكتفاء بها فى دفاعهم

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى على المحكمة فى الوجه الأول من أوجه طعنه أنها أخلت بحقه فى الدفاع وذلك لأن محاميه كان مريضا لحضر محام نيابة عنه فى الجلسة وطلب تأجيل القضية لمرضه وقدم شهادة مثبتة للمرض ولكن المحكمة رفضت التأجيل وأمرت بحجز القضية للحكم مع الترخيص فى تقديم مذكرات ، وقبل الجلسه المحددة للنطق بالحكم أوفد المحامى زميلا له ومعه طلب مقدم الى المحكمة لفتح باب المرافعة فقابل أعضاء الدائرة وقدم لهم الطلب فأشر عليه رئيس الجلسة بالارفاق والعرض ، غير أن المحكمة حكمت بعد ذلك بتأييد الحكم الابتدائى القاضى بادانة الطاعن وبالزامه بالتعويض للمدعى بالحقوق المدنية دون أن تمكنه من ابداء أى دفاع .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن أحـد المحامين حضر عن الأستاذ على الحشخانى محامى الطاعن وطلب تأجيل القضية لمرضه ، وقدم شهادة بالمرض فرفضت المحكمة التأجيل دون بيان السبب ونظرت الدعوى وبعد انتهـاء مرافعة الخصوم الآخرين أصر الحاضر عن محامي الطاعن على طلب التأجيـل فقررت المحكمة تأجيل النطق بالحـكم أسبوعين ورخصت للمتهمين فى تقديم مذكرة بدفاعهما وفى الجلسة المحددة للنطق بالحـكم أصدرت المحكمة حكمها بتأييد الحكم المستأنف القاضى بالادانة والتعويض أخذاً بأسبابه ولم تشر فيه أيضاً الى السبب الذى دعاها الى رفض طلب التأجيل .

« وحيث انه وان كان حضور محـام عن المتهم بجنحة غير واجب قانونا إلا أنه متي عهد المتهم الى محام بمهمة الدفاع عنه فانه يتعين على المحكمة أن تسمعه ، فاذا طرأ عليه عذر قهرى منعه من القيـام بمهمته ، فيكون على المحكمة متى تبينت صحة عـذره أن تمهله الوقت الكافى لتحضير دفاعه والا فانها تكون قد أخلت بحق دفاع المتهم . ولما كان الثابت بمحضر الجلسة أن محامى الطاعن أعتـذر بمرضه وقدم زميله الى المحكمة شهادة بذلك فقد كان على المحكمة أن تقدر هذا العذر حتى اذا اقتنعت بصحته أجلت القضية الى جلسة أخرى حتى يتمكن المحامى من القيام بواجب الدفاع عن الطاعن وإذا رأت أنه غير صحيح ورفضت التأجيل كان عليها أن تبين أسباب ذلك ثم تراعى فى الوقت نفسه حالة المتهم ومبلغ اتصاله بالعذر الذى أبداه المحامى ولم يقبل حتي اذا ماتبين لها أن لاعلاقة له به وأنه كان معولا في دفاعه على المحامى أجلت له الدعوى ليستعد هو للدفاع . وإذن فان المحكمة اذا لم تراع ذلك تكون قد أخلت بحق المتهم في الدفاع إخلالا يعيب حكمها بما يستوجب نقضه ولا يقلل من ذلك ترخيصها فى تقديم مذكرات لأن المذكرات فى المواد الجنائية لا يصح إلزام الخصوم بالاكتفاء بها فى دفاعهم .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غـير حاجة الى البحث فى باقي أوجه الطعن .

(طعن أحمد السيد خضر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٤٣٦ سنة ١٥ ق)

قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية

٣٤٨

٧ ديسمبر سنة ١٩٤٤

١ — نقض وإبرام . حكم سمى المبلغ المقضى به فيه نفقة . هو فى حقيقته قسط دورى يدفع معجلا من أصل الريع المستحق للمحكوم له به لحين تصفية الحساب . هذا حكم قطعى وإن كان قضاؤه وقتيا . الطعن فيه بطريق النقض . جائز .

٢ — تركة . استغراقها بالدين . لا يمنع انتقالها للورثة . إيرادها يكون حقا خالصا للورثة . حق الدائنين إنما يتعلق بالأصل فقط . مجرد ادعاء الحائز لأعيان التركة بدين عليها . لا يبرر استبقاء ريع حصة الوارث تحت يده .

٣ — حراسة . إقامة أحد الورثة حارسا على التركة . لا يمنع من الحكم عليه شخصيا بريع حصة وارث آخر وتنفيذ الحكم على مال الحراسة .

المبادئ القانونية

١ — إذا دفع المطعون ضده بعدم جواز الطعن فى الحكم لكونه صادرا بنفقة فهو لذلك حكم وقتى لا تتقيد به المحكمة ولا يحوز قوة الشيء المقضى به . ورأت محكمة النقض أن المبلغ المقضى به فى هذا الحكم وإن كان قد سمى نفقة من باب التجوز فى التعبير إلا أنه فى الواقع قسط دورى يدفع معجلا من أصل الريع المستحق للمحكوم له به لحين تصفية الحساب ، وإن المحكمة أسست قضاءها به على ما حصلته من أن المحكوم له يستحق ، بصفته وارثا ، ريع حصته فى أعيان التركة ، فحكمت له مؤقتا بقدر منه يدفع له مشاهرة تحت الحساب ، فحكمها بذلك وإن كان قضاء وقتيا إلى أنه قطعى يحوز قوة الشيء المقضى به ولا يصح العدول عنه ما دامت ظروف الدعوى لم تتغير ، وليس هذا الحكم من الأحكام التحضيرية أو التمهيدية التى تنص المادة التاسعة من قانون محكمة النقض على عدم جواز الطعن فيها وإذن فالطعن فيه بطريق النقض جائز .

٢ — إن الدين وإن كان مستغرقا للتركة لا يمنع انتقالها لورثة المدين عند موته وهذا يتفرع عليه أن إيراد التركة ونتاجها يكون حقا خالصا للورثة فلا يتعلق به حق الدائنين وإنما يتعلق حقهم بالأصل فقط . وقد قال بهذا الرأى فريق من فقهاء الشريعة الإسلامية فى تفسير قاعدة « لا تركة إلا بعد وفاء الدين » وهو قول يتفق وأحكام القانون المدنى . فادعاء الحائز لأعيان التركة بدين كبير على التركة مستغرق لها لا يصح الاستناد إليه فى التمسك بقاعدة « لا تركة إلا بعد وفاء الدين » فى وجه الوارث الذى يطلب إيراد نصيبه فى التركة ، ما دام الدين غير ثابت ومحل نزاع جدى .

٣ — إن إقامة أحد الورثة حارسا على التركة لا يمنع من الحكم عليه شخصيا بريع

حصة وارث آخر ثم تنفيذ هذا الحكم على مال الحراسة الذى لم يخرج عن كونه مملوكا لجميع الورثة .

المحكمة

« حيث ان المطعون ضده دفع بعدم جواز الطعن لأن الحكم بالنفقة هو حكم وقتى لا تتقيد به المحكمة ولا يحوز قوة الشيء المقضي به .

« وحيث ان المبلغ المحكوم به المطعون ضده قد سمى نفقة من باب التجوز فى التعبير إذ هو فى واقع الأمر قسط دورى يدفع معجلا من أصل الريع المستحق له لحين تصفية الحساب وقد أسست المحكمة قضاءها به على ما حصلته من أن المطعون ضده يستحق بصفته وارثا ربع حصته فى أعيان التركة فحكمت له مؤقتا بقدر منه يدفع له مشاهرة تحت الحساب وهذا الحكم وان كان قضاء وقتيا إلا أنه قطعى يحوز قوة الشيء المقضى به ولا يصح العدول عنه ما دامت ظروف الدعوى لم تتغير والطعن فيه بطريق النقض جائز لأنه ليس من الأحكام التحضيرية ولا التمهيدية التى قال قانون انشاء محكمة النقض والابرام فى المادة التاسعة منه بعدم جواز الطعن فيها وعليه يكون هذا الدفع مرفوضا .

« وحيث ان الطعن قد استوفى شكله القانونى

« وحيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون بقضائه للمطعون ضده بنفقة تدفع له من نصيبه فى التركة المخلفة عن أخته أنى روفائيل ذلك لأن المورثة أوصت بتركتها لبناتها وفاء لدين عليها لهن ولأنه لا سبيل للمطعون ضده الى أن يتمسك بالحكم الصادر ببطلان الوصية فى الدعوى التى رفعها أخوه هنرى لأن هذا الحكم حفظ للموصى لهن الحق فى مطالبة التركة بما لهن من ديون وقد رفعت الطاعنتان دعوى لدى محكمة مصر الابتدائية تطالبان بتلك الديون وهى مقدمة على الارث عملا بقاعدة « لا تركة إلا بعد وفاء الدين » وبما أن هذا الدين مستغرق للتركة التى يدعي المطعون ضده بنصيب فيها فهو لا يستحق فيها ولا فى ريعها شيئا ومادام حقه فى التركة وبالتالى فى الريع متنازعا عليه فلا محل للحكم له بقسط من الريع لاحتمال أن لا يحكم له بشيء من التركة فيتعذر الرجوع عليه بما قبضه .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون من ناحية أنه قضى بالنفقة على بنات المورثة الثلاث بصفتهن الشخصية مع أن التركة موضوعة تحت الحراسة ومعين عليها إحدى البنات وهى السيدة ديزى مرقس عبيد حارسة الأمر الذى كان يقتضى أن تحكم المحكمة بالنفقة على الحارسة وحدها وبصفتها هذه لتدفعها من مال الحراسة لأنها هى الواضعة اليد على التركة — على أن الحكم الصادر بالحراسة قضى بايداع صافى الريع بخزانة المحكمة وقد اعترف المطعون ضده بأنه قبض حصته فى المبلغ الذى أودعته الحارسة فلم يكن هناك محل للحكم بالنفقة ما دام يستولى على نصيبه من الريع بهذه الطريقة أولا فأولا .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث أن

الطاعنتين تمسكتا أمام محكمة الاستئناف بأن التركة مستغرقة بالديون وأن عليها حارسة وهى المسئولة وحدها عن النفقة وأنها قائمة بإيداع صافى الريع أولا فأولا بخزانة المحكمة ليصرف لمستحقيه ولكن الحكم المطعون فيه لم يعن ببيان هذه الدفوع ولا بالرد عليها ولم يذكر فى صددها سوى قوله « حيث تبين للمحكمة رغما من الدفوع القانونية المقدمة من حضرة الوكيل عن المستأنف عليهما الأوليين أنه لا خلاف الخ » وفى هذا قصور فى بيان الأسباب واخلال بحق الدفاع موجب لنقض الحكم لأنه يعجز محكمة النقض عن الاشراف على تطبيق أحكام القانون .

« وحيث انه عن الوجه الأول فانه ظاهر من الحكم المطعون فيه أنه قضى للمطعون ضده بنفقة شهرية من أصل الريع الذى يستحقه إذ اعتمدت فى تقديرها على محضر إيداع تاريخه ١٦ من يناير سنة ١٩٤٣ وارد به أن الطاعنة الأولى أودعت على ذمته مبلغ ٧٩٥ مليما و٩٨ جنيها باعتبار أنه ربع حصته فى التركة عن مدة ستة أشهر أى نحو أربعة عشر جنيها فى الشهر فقدرت له النفقة بمبلغ اثنى عشر جنيها — وذكر الحكم أن رفع دعوى من بنات المورثة المطالبة بدين لهن عليها لا يصح أن يعطل حق المطعون ضده فى الحصول على إيراد نصيبه فى التركة الى أن يقضى فى دعواهن .

« وحيث ان دعوى الطاعنتين بأن لهما دينا كبيرا على المورثة مستغرقا للتركة لا يصح الاستناد اليها للتمسك بقاعدة « لا تركة إلا بعد وفاء الدين » لأن دينهما غير ثابت وهو محل نزاع جدى كما أشار إلى ذلك حكم محكمة النقض الذى قضى ببطلان الوصيتين ومثل هذه الدعوى لا تبرر أن تستبقى الطاعنتان بمطلق ارادتهما ريع حصة المطعون ضده تحت يدهما من تاريخ وفاة المورثة لأن حقه فى التركة ثابت واجب الأداء مادام لم يقض للطاعنتين باستيفاء دينهما المزعوم من التركة — على أن الدين وان كان مستغرقا للتركة فانه لا يمنع انتقالها لورثة المدين عند موته ويتفرع على ذلك أن ايراد التركة ونتاجها يكون حقا خالصا للورثة فلا يتعلق به حق الدائنين وانما يتعلق حقهم بالأصل فقط وهذا الرأى قال به فريق من فقهاء الشريعة الاسلامية فى تفسير قاعدة « لا تركة إلا بعد وفاء الدين » وترى المحكمة الأخذ به لأنه يتفق وأحكام القانون المدنى ومن ثم يكون ما تنعاه الطاعنتان فى هذا الوجه على غير أساس .

« وحيث انه عن الوجه الثانى فانه واضح من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده بنى دعواه بالنفقة على أن له فى ذمة الطاعنتين واختهما الواضعات اليد على جميع التركة مبلغا طائلا تجمد له من ريع حصته فى التركة ابتداء من ٢٠ من مايو سنة ١٩٣٢ وهو تاريخ وفاة المورثة وقد اعترف الحاضر عنهن بمحضر جلسة ١٣ من يونية سنة ١٩٤٣ بأن بناتها قد وضعن اليد على الأطيان من ذلك التاريخ والحكم المطعون فيه إذ قضى له على هذا الأساس لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون لأن الطاعنة الأولى لم تقم حارسة إلا فى أول يناير سنة ١٩٤١ أى بعد وفاة المورثة بزمن طويل كان النزاع فيه مستمرا بينها هى واختيها من جانب وبين أخوالهن من جانب آخر — على أن

اقامة الطاعنة الأولى حارسة لا يمنع من الحكم عليها وعلى أختيها الأخريين شخصيا لمنازعتهن في حقوق المطعون ضده ثم تنفيذ الحكم بعد ذلك على مال الحراسة الذى لم يخرج عن كونه مملوكا لجميع الورثة .

« وحيث انه عن الوجه الثالث فانه يبين من محضر جلسة ١٣ من يونية سنة ١٩٤٣ أن الدفوع التى تمسك بها وكيل الطاعنتين لدى محكمة الاستئناف كانت تدور حول ما تدعيه بنات المورثة من وجود ديون لهن على والدتهن مستغرقة للتركة — وأن وجود هذه الديون من شأنه أن يصحح الوصية فيجعلها بمقابل — وأنهن باعتبارهن دائنات لهن أن يجزن الوصية فتصحح على هذا الأساس .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين تعرض لتلك الدفوع لم يقف عند حد العبارة التى اقتطفتها الطاعنتان من أسبابه بل قال ان النزاع على الايصاء قد فصل فيه ضد الطاعنتين من محكمة النقض ببطلان الوصية وأن دعواهما وأختهما بأن لهن دينا كبيرا على الورثة لا يؤثر فى ثبوت حق المطعون ضده فى أنه يرث قيراطين فى تركة أخته وفى إيراد هذه الحصة الى أن يقضى لهن بالدين . وفى هذا الذى ذكره الحكم المطعون فيه الرد الكافى على تلك الدفوع .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن السيدة دبزى مرقس عبيد ، التى توفيت وحل محلها ، وارثها وحضر عنهم الاستاذ عازر جبران نائبا عن الاستاذ صليب سامى باشا المحامى ضد الاستاذ بنيامين روفائيل المحامى وحضر عنه الاستاذ كامل يوسف صالح نائبا عن الاستاذ حليم برسوم رقم ١٠٠ سنة ١٣ ق رئاسة صاحب العزة محمد زكى على بك وكيل المحكمة وعضوية أصحاب العزة محمد كامل مرسى بك ونجيب مرقس بك واحمد نشأت بك ومحمد المفتى الجزائرى بك المستشارين وحضور نصيف زكى بك رئيس النيابة بالاستئناف)

٣٤٩

١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٤

نزع ملكية للمنفعة العامة . اتباع إجراءات غير قانونية فى ذلك . القضاء بثمن الارض وريعها وبثمن الزراعة التى كانت عليها . القضاء فى ذات الوقت بتعويض لاتباع إجراءات غير قانونية فى الاستيلاء وعدم إيداع الثمن ومقابل الزراعة فى الوقت المناسب . فى محله .

مصاريف قضائية . القول بأنه لا محل للحكم بمصروفات للتقاضى عن المصاريف الرسمية واتعاب المحاماة إلا حيث تكون إجراءات التقاضى كيدية . متى يصح ؟

(المادة ١١٥ مرافعات)

المبدأ القانونى

إذا قضت المحكمة بثمن الأرض التى استولت عليها الحكومة للمنفعة العامة وريعها من تاريخ الاستيلاء عليها وبثمن الزراعة التى كانت قائمة عليها ، وفى الوقت ذاته قضت بإلزام الحكومة بتعويض بناء على أن الاستيلاء على الأرض كان بإجراءات غير قانونية ، وأن ثمنها هو وتعويضات الزراعة التى كانت عليها لم يودع فى الوقت المناسب ، وإن صاحبها قد تكبد فى سبيل التقاضى بسبب ذلك مصاريف قضائية وغيرها فلا يصح القول بأن المحكمة قد قضت بتعويض عن أمر واحد . وذلك لأن قضاءها بثمن الأرض ومقابل إتلاف الزراعة ومقابل الريع هو نتيجة لازمة لنزع الملكية بإجراءاته القانونية التى يجب أن يتبعها إيداع الثمن ومقابل الزراعة ومقابل الريع فى الوقت المناسب .

أما التعويض فقد قضى به بناء على تلك الأمور الأخرى التي ذكرتها المحكمة . والقول بأنه لا محل للحكم بمصروفات للتقاضي غير المصاريف الرسمية وإتعاب المحاماة التي تقدرها المحكمة إلا حيث تكون إجراءات التقاضي كيدية طبقا للمادة ١١٥ مرافعات — هذا القول مردود بأن التعويض المقضى به قد بنى على ما اتخذته الحكومة في نزع الملكية من إجراءات غير قانونية ترتبت عليها أضرار عدة للمنزوعة ملكيته ، منها ما تكبده من مصاريف قضائية وغيرها ، ولم يكن سببه إجراءات قضائية اتخذتها الحكومة ضد المنزوعة ملكيته حتى كان يصح البحث فيما إذا كانت كيدية أو غير كيدية .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن (أولا) أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ قضى بثمن الأرض التي استولت عليها الحكومة للمنفعة العامة وبريعها من تاريخ الاستيلاء عليها وبثمن الحاصلات التي أتلفت وفي الوقت نفسه قضى بالزام الحكومة بدفع مبلغ ١٥٠ ج تعويضاً — ذلك لأن ثمن الأرض وريعها وثمن الحاصلات التي أتلفت كل هذا يعوض على المطعون ضده جميع الأضرار التي لحقته فالثمن يقابل الأرض والريع يقابل الثمرة التي حرم منها وثمن الحاصلات يقابل اتلافها فلا يستقيم الحكم إذ جمع بين ذلك وبين التعويض الذى قضى به ويكون قضاؤه بهذا التعويض غير مستند الى أساس قانوني إذ هو جمع بين تعويضين عن فعل واحد وما ذكره الحكم من أن المطعون ضده محق في طلب التعويض نظرا للاجراءات غير القانونية التي اتخذتها الحكومة في الاستيلاء على أطيانه لا يغير من الأمر شيئا لأن هذه الاجراءات هي بذاتها التي اعتمدت عليها المحكمة في القضاء بالريع من تاريخ الاستيلاء على الأرض وكذلك ما ذكره الحكم من أن المطعون ضده قد تكبد مصروفات التقاضي وغيرها مع قضائه بالمصاريف والأتعاب لا محل له إلا حيث يثبت أن إجراءات التقاضي التي اتخذت كانت كيدية طبقا لنص المادة ١١٥ من قانون المرافعات الأمر الذى لم يتوافر في الدعوى . (وثانيا) أن الحكم قد شابه نقص وقصور في تسبيبه لأن المحكمة الابتدائية حين رفضت طلب التعويض أسست ذلك على أسباب واضحة وهي أنها لا ترى محلا للحكم به بعد أن قضت بريع الأرض وبثمن ما تلف من الحاصلات وأنه لم يثبت من أوراق الدعوى أن الحكومة قد تعسفت في استعمال حقها في الاستيلاء على الأرض للمنفعة العامة والحكم المطعون فيه لم يرد على ذلك حين قضى بالتعويض .

« وحيث انه عن الوجه الأول فان الحكم المطعون فيه قال « انه بالنسبة للتعويض المطلوب الحكم به فان المستأنف عليه (المطعون ضده) محق في طلبه نظراً الاجراءات الغير العادية التي اتخذتها المستأنفة (الحكومة) في الاستيلاء على أطيانه دون اتخاذ الاجراءات القانونية وإيداع الثمن والتعويضات عن الزراعة التي أتلفتها فضلا عما تكبده من مصروفات التقاضي وغيرها » .

« وحيث انه يبين من ذلك أن المحكمة لم تقم قضائها بالتعويض على مجرد الاستيلاء على الأرض وحرمان الوقف من ريعها وإتلاف الزراعة التي كانت قائمة عليها بل على أمور أخرى هي (١) الاستيلاء على الأطيان باجراءات غير قانونية (٢) عدم إيداع الثمن وتعويضات الزراعة في الوقت المناسب (٣) ما تكبده المطعون ضده من مصروفات التقاضي وغيرها فلا يصح والحالة هذه القول بأن المحكمة قضت بتعويضين عن أمر واحد لأن قضاء المحكمة بثمن الأرض والتعويض عن اتلاف الزراعة ومقابل الريع هو نتيجة لازمة لاجراءات نزع الملكية القانونية التي كان يجب أن يتبعها ايداع الثمن وتعويض الزراعة ومقابل الريع في الوقت المناسب .

« وحيث ان قول الطاعنتين أنه لا محل للحكم بمصروفات التقاضي غير المصاريف الرسمية واتعاب المحاماه التي تقدرها المحكمة إلا حيث تكون اجراءات التقاضي كيدية طبقا للمادة ١١٥ من قانون المرافعات — هذا القول مردود بأن التعويض المقضى به سبب اجراءات غير قانونية اتخذتها الحكومة لنزع ملكية المطعون ضده وترتب عليها اضرار عدة من بينها تكبده مصاريف قضائية وغيرها ولم يكن القضاء بالتعويض مبنيا على اجراءات قضائية اتخذتها الحكومة ضد المطعون ضده ليصح البحث فيما اذا كانت كيدية أو غير ذلك .

« وحيث انه عن الوجه الثاني فان قضاء محكمة الاستئناف بالتعويض قد جاء سليما للأسباب التي ذكرتها والتي تعتبر في ذاتها ردا كافيا على وجهة نظر المحكمة الابتدائية .

« وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن وزارتي الاشغال والمالية وحضر عنهما الاستاذ محمد سامي مازن ضد علي علوي بك بصفته وحضر عنه الاستاذ راغب إسكندر بك رقم ٢ سنة ١٤ ق . بالهيئة السابقة .)

٣٥٠

٧ ديسمبر سنة ١٩٤٤

نقض وابرام . حكم انتهائي من المحكمة الابتدائية على على خلاف حكم شطب الاستئناف المرفوع عنه . لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض . شطب الاستئناف لا يجعل الحكم انتهائيا لانه ليس بحكم في الخصومة .

(المادة ١١ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١)

المبدأ القانوني

إن شطب الاستئناف لا يجعل الحكم الابتدائي انتهائيا ، لأنه ليس بحكم في الخصومة بل يعتبر الاستئناف قائما حتى يقضى فيه ، ولكل من طرفي الخصومة دفع الرسوم المستحقة وطلب الفصل فيه وإذن فانه لا يكون من الأحوال التي يجوز فيها الطعن بالنقض صدور حكم انتهائي من المحكمة الابتدائية على خلاف حكم سابق شطب الاستئناف المرفوع عنه ولو كان الحكمان صدرا بين الخصوم أنفسهم وفي نزاع بعينه .

المحكمة

« حيث ان المطعون ضدها دفعا بعدم جواز نظر الطعن لأن الحكم المطعون فيه صادر من محكمة بني سويف الابتدائية منعقدة

بهيئة استئنافية والطعن فيه غير جائز إلا إذا كان صادرا على خلاف حكم سابق حائز قوة الشيء المقضى به الأمر غير المتوافر فى الدعوى .

« وحيث ان الطاعنين يستندون فى جواز طعنهم الى أن الحكم المطعون فيه قضى فى الدعوى على خلاف حكم سابق صدر من محكمة مصر الابتدائيه المختلطة بين الخصوم أنفسهم وقد أصبح انتهائيا — ويقولون ان المطعون ضدهما اشتريا الأطيان موضوع النزاع بعقد تاريخه ١٦ من ابريل سنة ١٩٣٤ ومسجل فى ٢٨ من هذا الشهر من شركة مشاراكى التى رسا عليها مزادها بمقتضى حكم رسو مزاد تاريخه ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٣٣ وأنهم رفعوا دعوى استحقاق على الشركة المذكورة وعلى المطعون ضدهما قضى لهم فيها بتاريخ ٣١ من مارس سنة ١٩٣٦ بالملكية وبالغاء إجراءات نزع الملكية التى اتخذتها شركة مشاراكي — وقد استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم ولعدم قيامهما بدفع الرسوم قضي فى ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٢ بشطب الاستئناف فصار الحكم بذلك انتهائيا على أن شركة مشاراكي لم تستأنف الحكم الذى قضى بالغاء اجراءات نزع الملكية فأصبح انتهائيا فى ذلك بالنسبة اليها ولا يستطيع معه المطعون ضدهما أن يتمسكا بالملكية لأنها لا تقوم إلا على أساس حكم رسو مزاد قضى بالغائه .

« وحيث ان حكم محكمة مصر الابتدائية المختلطة الصادر فى ٣١ من مارس سنة ١٩٣٦ قضى للطاعنين بالملكية وبالغاء إجراءات نزع الملكية التى اتخذتها شركة مشاراكي ضد مدينها عبد الله حسن عبد الله على أساس أن هذا الأخير لا يملك الأطيان التى نزعت ملكيتها ولا خلاف بين الخصوم على أن الطاعنين رفعوا استئنافا عن هذا الحكم وشطب لعدم دفع الرسوم القضائية .

« وحيث ان شطب الاستئناف لا يجعل الحكم الابتدائى انتهائيا لأنه ليس بحكم فى الخصومة ويعتبر الاستئناف قائما حتى يقضى فيه ولكل من طرفى الخصومة دفع الرسوم المستحقة وطلب الفصل فيه .

« وحيث انه فيما يختص بعدم استئناف شركة مشاراكى للحكم الذى قضى بالغاء إجراءات نزع الملكية فان الطاعنين لم يقدموا ما يدل على أنهم أعلنوا الشركة المذكورة بهذا الحكم وأنه أصبح انتهائيا بفوات ميعاد الاستئناف حتى يتسنى للمحكمة متابعتهم فيما أثاروه بشأنه .

« وحيث ان المادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض والابرام تشترط لجواز الطعن فى الأحكام الانتهائية الصادرة على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم أن يكون الحكم السابق قد حاز قوة الشيء المقضى به قبل صدور الحكم المطعون فيه بصفة انتهائية والأمر ليس كذلك فى الدعوى إذ أن حكم محكمة مصر المختلطة لم يصبح انتهائيا بعد كما سبق بيانه ومن ثم يكون هذا الطعن غير جائز .

(طعن أحمد حسن عبد الله وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد رجى ضد إبراهيم الدسوقى أفندى وآخر وحضر عنهما الاستاذ حزين سعد رقم ٢٢ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٣٥١

٧ ديسمبر سنة ١٩٤٤

شفعة :

١ — شفيع . كون الشفيع مالكا للعين التى يشفع بها وقت بيع العقار الذى يشفع فيه . لازم .

٢ — الملاصقة من الجهتين . وصف وارد على أرض الشفيع لا على الأرض المشفوع فيها .

٣ — وجود طريق خصوصى مشترك بين الارضين من جهة ومصرف خصوصى مشترك بينهما من جهة أخرى . تحقق الجوار من هاتين الجهتين .

المبادىء القانونية

١ — انه لما كان من المقرر قانونا أن الشفعة لا تجوز إلا إذا كان الشفيع مالكا للعين التى يشفع بها وقت بيع العقار المراد أخذه بالشفعة ، فإنه كان المشفوع ضده قد قرر أنه وإن كان العقد الذى تملك به الشفيع الأرض التى يشفع بها مسجلا قبل تسجيل عقد تملكه هو للأرض المشفوع فيها إلا أن الاتفاق على شراء هذه الأرض قد تم بينه وبين البائع لها قبل تسجيل عقد الشفيع ، واستخلصت المحكمة من ظروف الدعوى ، التى بينتها فى حكمها والمؤدية الى ما استخلصته ، أن الشراء لم يحصل فى التاريخ المدعى . وأن كل مافى الأمر أنه كان هناك مفاوضات للبيع والشراء انتهت بحصول البيع بعد تسجيل عقد الشفيع فذلك منها لا مطعن عليه . ولا يصح أن يعاب عليها أنها لم تجب المشفوع ضده الى ماطلبه من إحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت ما ادعاه ما دامت هى قد استظهرت من وقائع الدعوى أنه غير صحيح مما مفاده أنه لا موجب لإجابة طلب التحقيق فى شأنه

٢ — إن المادة الأولى من قانون الشفعة بنصها على جواز الشفعة « إذا كانت أرض الجار ملاصقة للأرض المشفوعة من جهتين وتساوى من الثمن نصف الأرض المشفوعة على الأقل » قد دلت على أن الشارع إنما أراد أن يجعل العبرة فى تقرير حق الأخذ بالشفعة بمجاورة أرض الجار (الشفيع) من جهتين من جهاتها للأرض المشفوع فيها — إذ هى قد أسندت الملاصقة الى أرض الجار (الشفيع) واشترطت أن يكون ثمن هذه الأرض مساوياً نصف ثمن الأرض المشفوعة على الأقل . وهذا وذاك يقطعان فى أن الشارع قد ركز إهتمامه فى تحديد أوصاف أرض الشفيع دون الأرض المشفوع فيها . مما يقتضى القول بأن كون الملاصقة من جهتين هو أيضاً وصف وارد على الأرض المشفوع فيها . يؤيد هذا النظر أن الشفعة إنما شرعت لدفع الضرر عن الجار ، ومقتضى هذا أن هذا الجار المقصود درء الضرر عنه هو الذى تكون جيرته محل الاعتبار .

٣ — إذا كان بين الأرض المشفوع بها والأرض المشفوعة طريق مشترك من جهة ومصرف مشترك من جهة ثانية ، فان هذا لا يمنع من الشفعة متى كان الطريق والمصرف خصوصيين . إذ الشفيع يكون مالكا لنصف الطريق ولنصف المصرف

ويكون هذا النصف داخلا في أطيانه كما يكون المشفوع ضده مالكا لنصف الطريق ولنصف المصرف ويكون هذا النصف داخلا في أطيانه . وبذلك يكون الجوار متحققا من الجهتين . وعلى هذا الأساس تكون الشفعة جائزة :

المحكمة

« حيث ان الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون وجاء قاصرا لأسباب وضمنوا تقرير الطعن عشرة أسباب ترجع إلى الوجهين الأولين من الأوجه التي دفعوا بها دعوى المطعون ضده الأول أمام المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف ، وهما أسبقية مشتراهما العين المشفوعة على امتلاك الشفيع العين التي يشفع بها وعدم توافر التلاصق والجوار من حدين .

ففي السببين الأول والثاني ينعى الطاعنون على الحكم قصور أسبابه وغموضه فيما ورد به متعلقا بأسبقية مشتراهم الأرض المشفوعة على امتلاك الشفيع الأرض التي يشفع بها ، وذلك لأن الحكم استند في قضائه إلى أنهم لم يقدموا دليلا على هذه الأسبقية فلم يقدموا عقد بيع يرجع إلى التاريخ الذي ذكروا أن شراءهم الأطيان حصل فيه . والمستندات التي أدلوا بها لا تدل على أن بيعا قد انعقد وإنما تدل على أنه كان هناك مفاوضات للشراء فقط . وهذا الذي استند إليه الحكم هو قصور في الرد على ما دفع به الطاعنون ، إذ الحكم لم يفصح عن المستندات التي اعتبرها مجرد مفاوضات في حين أن الطاعنين تمسكوا بمستندات صادرة إليهم من البنك العقاري الزراعي المصري تدل على وقوع البيع وأسبقية شراءهم . وفضلا عن ذلك فان الحكم قد خلط بين شروط انعقاد البيع ووجوب توافر شروط العلم المسقط للشفعة ثم إنه قد أغفل الرد على طلب الاحالة إلى التحقيق لاثبات وقوع البيع قبل امتلاك الشفيع العين التي يشفع بها .

وفي باقي الأسباب ينعى الطاعنون على الحكم قصوره في التسبيب وخطأه في تطبيق القانون فيما جاء به متعلقا بالجوار والتلاصق فقد اعتبرت المحكمة الحد المنكسر حدا من جهتين ، وهذا خطأ — كما أخطأت في استنادها في ذلك إلى الانذار الموجه من الطاعنين إلى الشفيع مع أن الطاعنين بينوا لها صراحة أن حدهم الشرقي أو البحري هو خط منكسر ، وأخطأت في الاستناد إلى عقد الشفيع نفسه لأنه من عمله ولا يمكن أن يكون دليلا له على وجود الجوار المدعى ، وفي الاستناد إلى خريطة فك الزمام لأنه لا صحة لما تبينته منها إذ الحد المبين فيها إنما هو حد منكسر . ثم ان الحكم قد أخطأ في القانون إذ قرر أن المراوى والمصارف والطرق فواصل لا تمنع الجوار وإنها خصوصية لأصحاب الأطيان مستندا في ذلك إلى عقد الشفيع نفسه مع أن هذا العقد من صنعه ، فضلا عن أن الطاعنين قدموا ما يدل على أن الفواصل المذكورة ظلت ملكا للشركة البائعة لطرفي الخصومة وقد طلب الطاعنون من باب الاحتياط تعيين خبير لتحقيق الجوار والتلاصق فلم تلتفت المحكمة إلى هذا الطلب .

« ومن حيث انه من المقرر عن الشفعة لا تجوز إلا إذا كان الشفيع مالكا للعين التي يشفع بها وقت بيع العقار المراد أخذه بالشفعة .

« ومن حيث انه ثابت من مستندات الطرفين فى الدعوى ان عقد الشفيع مسجل فى ٨ من مارس سنة ١٩٤١ وان عقد الطاعنين مسجل فى ٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٢ . ولكن الطاعنين يقولون ان عقدهم النهائى وان كان قد سجل فى ذلك التاريخ فان الاتفاق على الشراء قد تم بينهم وبين البائعين لهم فى ٢١ من يناير سنة ١٩٤١ أى قبل تسجيل عقد الشفيع .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر فى صدد ذلك ان الطاعنين لم يقدموا مايدل على اتفاقهم على شراء الأرض المتنازع عليها فى ٢١ من يناير سنة ١٩٤١ ولم يقدموا عقد بيع يرجع إلى هذا التاريخ لتفحصه المحكمة وتقدر ما اذا كان مثل هذا العقد مستوفيا شروطه محددا للعلاقة بين البائعين والمشترين وما هى العين المبيعة والتزامات الطرفين وشروط البيع ... الخ وان المستند المقدم من البنك العقارى الزراعى المصرى الذى أدخله الطاعن الأول فى الدعوى ليودع مالديه من مستندات فى هذا الشأن انما هو كشف حساب بقيمة السلفة التى على الأطيان ، وتاريخ هذا الكشف ٢٥ من مارس سنة ١٩٤١ ، أي بعد تسجيل عقد المطعون ضده الأول مما يستفاد منه انه لغاية هذا التاريخ ماكان البيع انعقد بين البائعين والمشترين ، وان المحكمة تستفتيج من وقائع الدعوى ان ادعاء الطاعنين ان شراءهم حصل فى يناير سنة ١٩٤١ لادليل عليه وان الأوراق المقدمة منهم لا تنهض دليلا على ذلك وان القول الصحيح الذى تأخذ به المحكمة هو ان هؤلاء اشتروا بعقد مصدق على توقيعاته فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ ومسجل فى ٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٢ وان الأوراق المقدمة ان دلت على شيء فانما تدل على انه كان هناك مفاوضات للبيع والشراء انتهت بحصول البيع بموجب العقد المسجل فى ٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٢ وهو الذى يتولد منه حق الشفعة .

« ومن حيث ان النتيجة التى خلص اليها الحكم تؤدى اليها وقائع الدعوى والثابت فى المستندات المقدمة فيها فلا يصح ان يعاب على الحكم أى قصور أو غموض . كما لا يصح ان يعاب على المحكمة انها لن تحل الدعوي الى التحقيق مادامت قد استظهرت من وقائعها وأدلة الثبوت فيها ان الشراء لم يحصل فى التاريخ المدعى ولم تكن فى حاجة إلى اجراء تحقيق فى ذلك ، ولا يعتبر عدم تعرضها صراحة لهذا الطلب قصورا منها إذ أن فى أخذها بوجهة النظر التي ارتأتها مايفيد الرد عليه ظمنا بأنها لم تر محلا لاجابته .

« ومن حيث ان المطعون ضده الأول والطاعنين قد اختلفوا فى تحديد جوار الملكين الأرض المشفوع بها والأرض المشفوع فيها فالأول يقول ان أرضه تحد الأرض المشفوع فيها من جهتين هما الحد الغربى والحد القبلي . والآخرون يقولون ان أرضهم هى التى تحد الأرض المشفوع بها من جهتين الشرقية والقبلية ، أما الأرض المشفوع بها فانها تقع فى الزاوية البحرية الشرقية للارض الشائع فيها المقدار المشفوع فيه أى أن حدها من هذه الناحية حد منكسر ، وهى بهذا الوضع لا تحد الأرض المشفوع فيها إلا من جهة واحدة هى إما الجهة البحرية أو الجهة الشرقية .

« ومن حيث ان هذا الخلاف فى تعيين جهتى المجاورة بل تكون بالنسبة الى الأرض المشفوعة أو الى الأرض المشفوع بها لامحل له لأن المادة الأولى من قانون الشفعة بنصها على جواز الشفعة ، اذا كانت أرض الجار ملاصقة للأرض المشفوعة من جهتين وتساوى من الثمن نصف ثمن الارض المشفوعة على الاقل ، قد دلت على أن الشارع أراد أن يجعل العبرة فى تقرير حق الأخذ بالشفعة بمجاورة أرض الجار (الشفيع) من جهتين من جهاتها للأرض المشفوع فيها لأنها أسندت التلاصق بالشروط التى ذكرتها الى أرض الجار ، ويؤكد ذلك اشتراطها أن تساوى أرض الجار نصف ثمن الأرض المشفوعة على الأقل مما يقطع فى أن الشارع ركز اهتمامه فى تحديد أوصاف أرض الشفيع دون الارض المشفوع فيها . ويزيد هذا النظر توكيدا ان الشفعة انما شرعت لدفع الضرر عن الجار . ولا نزاع فى أن الجار المقصود درء الضرر عنه هو الذى تكون جيرته محل الاعتبار . فالعبرة فى الجوار المجيز للشفعة هى . بملاصقة الأرض المشفوع بها من جهتين من جهاتها للأرض المشفوع فيها .

« وحيث انه يبين من أوراق الدعوى المقدمة من الطاعنين أنفسهم أن أرض الشفيع تجاور الأرض المشفوع فيها من جهتين هما كل الحد الغربى لأرض الشفيع وكل حدها القبلى . فتكون الشفعة فى هذه الحالة جائزة .

«ومن حيث ان الحكم المطعون فيه وإن كان قد أجاز الشفعة على أساس أن الأرض المشفوع فيها هى التى تحد الأرض المشفوع بها من جهتين . إلا أن خطأه هذا ليس من شأنه أن يؤثر فى صحة الحكم مادامت النتيجة التى انتهى اليها سليمة على الأساس القانونى الصحيح المتقدم ذكره .

« ومن حيث انه عما ينعاه الطاعن خاصاً بالتلاصق فقد أورد الحكم المطعون فيه أن الطاعنين ذكروا أن الأطيان المشفوع بها والمشفوعة ومساحات كبيرة غيرها متصلة بها كانت فى الأصل ملكا لشركة البحيرة فقامت الشركة بانشاء مراو ومصارف ومساق وطرق فيها ومن ضمنها المسقى والمصرف والجسران الواقعة جميعها بين عقارى الطرفين وبعد ذلك قسمت ملكها الى مساحات باعتها للاهالى على التوالى ولم تدخل المرافق المذكورة فى البيع ، فهى إذن لم تدخل فى ملك أحد بل بقيت مرافق لجميع المشترين من الشركة ورد الحكم على ذلك بأن هذا القول لم يقم الدليل عليه فضلا عن أنه جاء فى عقد شراء الشفيع من الشركة ان الحد بين أطيانه وأطيان جيرانه فى الجهتين الغربية والقبلية (وهى الأطيان المبيعة) طريق مشترك ومصرف مشترك وقال ان مثل ذلك لا يمنع من الشفعة لأن الطريق والمصرف خصوصيان ، فالشفيع يكون مالكا لنصف المروى أو لنصف المصرف ويكون هذا النصف داخلا فى أطيانه كما يكون المشترى مالكا لنصف المروى أو لنصف المصرف ويكون هذا النصف داخلا فى أطيانه وعقد الشفيع المشار فيه الى أن المراوى والطرق خصوصية مسجل فى ٨ من مارس سنة ١٩٤١ أى قبل عقد شراء الأطيان المشفوع فيها بما يقرب من ١٩ شهرا وهذا العقد لم يطعن فيه بالتدليس من جانب الطاعنين .

« ومن حيث ان الحكم قد أثبت على النحو المتقدم أن المراوى والطرق المشار اليها بوجه الطعن داخلة فى ملك الطرفين وانها لا تمنع من الشفعة وهذا الذى قاله مطابق لما جاء فى أوراق الدعوى ومتفق مع أحكام القانون فان مايثيره الطاعنون فى هذا الصدد لا يعتد به

« ومن حيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن الشيخ محمد محمد الغنام وآخرين وحضر عنهم الاستاذ مصطفى الشوربجى بك ضد عوض السيد عطا أفندى وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ عمر عمر ولم يحضر أحد عن باقى المطعون ضدهم رقم ٣١ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٣٥٢

٧ ديسمبر سنة ١٩٤٤

تعويض . الملاحة النهرية . قواعد السير الخاصة بها . وجوب الاخذ بها فيما يقع من الحوادث بسبب ذلك . مثال فى دعوى تعويض عن غرق مركب شراعى .

(القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٤١ الخاص بالملاحة الداخلية وقرار وزير المواصلات بتنظيم الملاحة فى المياه الداخلية)

المبدأ القانونى

إن قواعد السير المذكورة فى القوانين واللوائح الخاصة بالملاحة النهرية تلزم ربان المركب ذى المحرك بأن يتفادى الاصطدام مع المراكب الشراعية . كما أنها أبانت خطوط سير المراكب ذوات المحركات وكذلك المراكب الشراعية ، وليس فيها السير إلى اليمين أو إلى الشمال ، بل هى نصت على أن المراكب النازلة تتخذ مجرى التيار ، والصاعدة تتبع المياه الهادئة ، وفى حالة التقابل تكون الأولوية للمراكب النازلة . وقد أجازت تلك القواعد أيضا للمراكب النازلة التى لا محرك لها أن تسير تحت الريح فى المياه الهادئة (المياه المخصصة لسير المراكب الصاعدة) إن كانت خالية ، وفى هذه الحالة يكون على المراكب الصاعدة السائرة فى المياه الهادئة أن تقف انتظارا لمرور المراكب النازلة تلك هى قواعد سير المراكب البخارية والشراعية فى مياه النيل وهى الواجبة التطبيق فى الدعاوى المتعلقة بذلك .

فاذا كانت المحكمة فى دعوى تعويض عن غرق مركب شراعى لم تتبع فى حكمها تلك القواعد ، واعتبرت صاحب المركب الشراعى هو وحده المسئول عن التصادم الذى أدى إلى غرق مركبه ، بانية ذلك على أن سائق الوابور الذى لم يكن ملزما بأن يتجنب الاصطدام بالمركب الشراعى ما دام أنه كان يسير فى طريقه إلى اليمين ، بل رئيس المركب هو الذى كان عليه أن يتفادى الاصطدام من جانبه هو فانها تكون قد أخطأت .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة الثابتة فيه لأنه لم يطبق عليها أحكام لائحة الملاحة التى تقضى بأن يتخذ قائد المركب البخارى « الوابور » الحيطة من جانبه لتفادى الاصطدام بالمراكب الشراعية استلزم الأمر إيقاف « الوابور » وتقضى بأن

يكون سيره وهو صاعد بمحاذاة الجانب الشرقى أى أن سيره يكون الى الشمال خلافا لما أخذ به الحكم المطعون فيه وذكر الطاعن أن قواعد الملاحة النهرية قد وردت فى اللائحة الصادرة فى ٢٣ من مارس سنة ١٨٩٠ واستند فى ذلك الى ما ورد فى المواد الأولى الى الثالثة منها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الطاعن مسئولا وحده عن التصادم الذى أدى الى غرق مركبه لأن « الوابور » كان يسير فى اتجاهه الطبيعى الى اليمين وكان مركب الطاعن يسير فى غير اتجاهه الطبيعى فبدلا من أن يسير على اليمين قصد الى الجانب الغربى تبعا للريح ومع أنه كان فى استطاعة ريس المركب رؤية « الوابور » من بعيد وتعرف اتجاهه فانه استمر فى طريقه ليمر أمام « الوابور » فاصطدم به وقد كان واجبا على ريس المركب أن يتجنب الاصطدام بالوابور . والقول بأنه كان على سائق الوابور أن يتجنب كل مصادمة محتملة مع المركب الشراعى لأنه يتحكم فى سيره بآلة بخاريه لا يجعله مسئولا عن مصادمة لم يتسبب فيها وأن عدم تجنب المصادمة لا يترتب عليه أى مسئولية مدنية إلا إذا كان هناك تعمد أو إهمال وهما غير ثابتين فى الدعوى .

« وحيث ان الذى يخلص مما ذكره الحكم المطعون فيه هو أن سائق الوابور لم يكن ملزما بأن يتجنب الاصطدام بالمركب الشراعى مادام أنه كان يسير فى طريقه إلى اليمين وكان على ريس المركب أن يتفادى الاصطدام من جانبه هو .

« وحيث ان الظاهر مما ذكره الحكم المطعون فيه أنه لم يستند فى قضائه إلى قواعد الملاحة النهرية التى تبينت فى القوانين واللوائح المعمول بها عند حصول الحادث فقد صدر فى ١٢ من مايو سنة ١٩٤١ القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٤١ الخاص بالملاحة الداخلية ونصت الفقرة الثانية من المادة التاسعة منه على أن وزير المواصلات يصدر قرارا لتنظيم الملاحة فى المياه الداخلية وتأمين سلامتها وقد ورد فى المواد الثانية إلى الخامسة والعشرين منه قواعد سير المراكب البخارية والشراعية فى مياه النيل .

« وحيث ان قواعد السير المذكورة فى تلك المواد تلزم ربان المركب ذى المحرك بأن يتفادى الاصطدام مع المراكب الشراعية كما أنها أبانت خطوط سير المراكب ذوات المحركات والمراكب الشراعية وليس فيها السير إلى اليمين أو إلى الشمال بل نصت على أن المراكب النازلة تتخذ مجرى التيار وان تتبع الصاعدة المياه الهادئة وفى حالة التقابل تكون الأولوية للمراكب النازلة وأجازت تلك القواعد أيضا للمراكب النازلة التى لا محرك لها أن تسير تحت الريح فى المياه الهادئة (المياه المخصصة لسير المراكب الصاعدة) إن كانت خالية وعلى المراكب الصاعدة فى هذه الحالة والسائرة فى المياه الهادئة أن تقف انتظارا لمرور المراكب النازلة .

« وحيث ان الفصل فى هذه القضية يجب أن يكون بتطبيق القواعد المبينة فى القرار الوزارى المذكور وهو ما لم تفعله المحكمة

الاستئنافية وعليه يكون حكمها معيبا قابلا للنقض .

(طعن عبد المجيد حسنين فرج وحضر عنه الاستاذ محمد حسن ضد شركة مصر للنقل والملاحة وحضر عنها الاستاذ سابا حبشى بك رقم ٤٣ سنة ١٤ ق ، بالهيئة السابقة .)

٣٥٣

١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

١ — استئناف . الاتفاق على اختصاص قاض معين للفصل بصفة انتهائية فى الدعاوى المستعجلة . رفع الدعوى أمام القاضى المختص قانونا . استئناف هذا الحكم . الدفع بعدم جواز الاستئناف بناء على الشرط المتفق عليه . رفض هذا الدفع على أساس أن رفع الدعوى برضاء الطرفين أمام القاضى المختص هو عدول منهما عن الاختصاص التحكيمى . فى محله .

(المادة ٢٧ مرافعات)

٢ — اختصاص . قاضى الامور المستعجلة . الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على فسخ الاجارة فى حالة أيلولة الارض المؤجرة إلى مالك آخر الخ . شرط لمصلحة المشترى . تنبيه المشترى المستأجر إلى إخلاء الارض وتسليمها إليه . بقاء المستأجر فى الارض يكون بغير سند ، اختصاص قاضى الامور المستعجلة بالحكم بطرده منها وتسليم الأرض لمالكها . هذا التسليم لا يتضمن فصلا فى موضوع النزاع . للمستأجر أن يتخذ كافة الاجراءات التحفظية محافظة على حقوقه .

(المادة ٢٨ مرافعات)

المبادئ القانونية

١ — إذا اتفق المؤجر والمستأجر فى عقد الإيجار على اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر بصفة انتهائيه فى الدعاوى المستعجلة التى تعرض عليه ، ثم رفع مشترى العين المؤجرة دعوى بشأن هذه العين أمام المحكمة المختصة قانونا ثم استأنف الحكم الصادر فيها فدفع المستأجر بعدم جواز هذا الاستئناف بنـاء على الشرط المتفق عليه فى عقد الإجارة ، فرفضت المحكمة هذا الدفع على أساس أن رفع الدعوى برضاء الطرفين أمام القاضى الطبيعى صاحب الاختصاص الأصلى يعتبر عدولا منهما عن الاختصاص التحكمى المتفق عليه ورجوعاً الى قواعد التقاضى العامة، فان هـذا يكون تفسيراً للشرط الذى اتفق عليـه العاقدان على وفق ما قصدا إليه وعلى مقتضى مدلوله .

٢ — إذا كان المؤجر (ناظر وقف) قد اتفق مع المستأجر على أن تفسخ الإجارة فى حالة إستبدال الأرض المؤجرة بدون أن يكون له حق فى تعويض ما وأنه إذا ما وجدت بالأرض زراعة قائمة . وقت الاستبدال فيبقى المستأجر منتفعاً بها لحين نضج تلك المزارعة فهذا الشرط الذى هو لمصلحة مشترى العين المؤجرة مقتضاه إنهاء علاقة الإجارة التى كانت تربط المستأجر بالمؤجر لتكون الأرض تحت تصرف مشتريها بلا منازعة ولا مطالبة من جانب المستأجر . وإذا كان هذا المشترى قد نبه المستأجر إلى إخلاء الأرض وتسليمها اليه ، فان بقاء المستأجر شاغلا الأرض بعد فسخ عقد الإجارة ونضج الزراعة وتكليفه بتسليمها يكون بغـير سند ، ويكون قاضى الأمور المستعجلة مختصا بالحكم بطرده من الأرض وتسليمها لمالكها . وتسليم الارض بما عليها من الزراعة للمالك لا يتضمن فصلا

فى موضوع النزاع ولا يضيع على المستأجر حقوقه فى الزراعة لأن له أن يتخذ جميع الإجراءات التحفظية وغيرها للمحافظة على ماله من حقوق .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على الأسباب الآتية :

(الأول)انه نص فى عقد الايجار على اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر بصفة انتهائية فى الدعاوى المستعجلة التي تعرض عليه ، ومقتضى هذا الشرط أن يكون الحكم بعدم الاختصاص الذى أصدره قاضى محكمة بدارى الجزئية بصفته قاضيا للأمور المستعجلة فى الدعوى التى رفعها اليه المطعون ضدهما بطلب طرده من العين المؤجرة انتهائيا ، ولهذا دفع الطاعن بعدم جواز الاستئناف الذى رفعه المطعون ضدهما عنه ، ولكن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفع استنادا منها الى أن الشرط مقصور على الحكم الذى يصدره قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر دون غيره . وفى هذا الذى ذهب اليه الحكم خطأ فى القانون لمخالفته لشرط صريح في العقد ، ذلك أن الشرط المذكور يتضمن أمرين الأول اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر والثانى أن الحكم الذى يصدر منه يكون انتهائيا ، فاذا ما وقع اخلال بالأمر الأول فلا تأثير له على الأمر الثانى ويجب العمل على مقتضاه .

(الثاني) انه ورد فى عقد الايجار أن الطرفين اتفقا على أنه إذا حصل استبدال الأرض المؤجرة فى مدة الايجار يصبح هذا الايجار لاغيا ولا يسرى مفعوله إلا على الزراعة التى تكون قائمة على الأرض وقت الاستبدال وأن يدفع المستأجر القسط المطلوب عنها فى ميعاده وذلك بدون أن يكون له الحق فى طلب تعويض عن المدة الباقية وأن هذا الشرط أساسى فى الايجار ، ويبين من هذا أنه لم ينص على فسخ العقد من تلقاء نفسه بغير حاجة الى تنبيه فى حالة الاستبدال ولا على اختصاص قاضى الأمور المستعجلة باخلاء العين وتسليمها ، وعلى ذلك فهو لا يكون مختصا بالحكم فى طلب الاخلاء إلا إذا حكم من محكمة الموضوع أولا بفسخ العقد لأن الحكم بطرد المستأجر يقع نتيجة للحكم بالفسخ ويقول الطاعن أن الحكم المطعون فيه أخذ بهذه القاعدة حين قرر أن قاضي الأمور المستعجلة لا يكون مختصا إلا عند وجود شرط فاسخ صريح فى العقد إلا أنه أخطأ فى تطبيقها بقوله أن الحالة المتنازع عليها ليست ناشئة عن مخالفة لشرط من شروط العقد وانما نشأت عن شرط اشترطه المؤجر لمصلحة المستبدل فلا حاجة لنفاذه بأن يكون فى صيغة شرط فاسخ صريح وهذه التفرقة التى ذهب اليها الحكم بين هذا الشرط وشروط العقد الأخرى لا مبرر لها .

(الثالث) ان المالك لم يقم بتكليف المستأجر بالاخلاء وفقا لنص المادة ٣٨٣ مدني لأن الشرط المتفق عليه فى العقد فى حالة الاستبدال لا يجعل الاجارة منتهية إلا بعد مضى الزمن اللازم لنضج الزراعة القائمة على الأرض وموعده غير معين فكان الأمر يقتضى انذار

الطاعن . والحكم المطعون فيه إذا لم يرلزومه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(الرابع) ان الحكم المطعون فيه قضى بطرد المستأجر من الأرض وتسليمها للمطعون ضدهما بما عليها من الزراعة فتصدى للفصل فى موضوع النزاع ، لأن لمالك الزراعة ضمانات يجب مراعاتها منها تقدير قيمتها وتقدير إيجار الأرض فى المدة اللازمة لنضجها وهى من المسائل الموضوعية التي لا يختص القضاء المستعجل بالفصل فيها .

« وحيث انه فيما يتعلق بالسبب الأول فقد ذكر الحكم المطعون فيه فى صدده ما يأتى :

« وحيث ان المحكمة ترى أن هذا النص (أي نص البند الرابع من عقد الايجار) لا يسرى إلا إذا كانت الدعوي رفعت أمام قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة مصر إذ الشرط الذى يتضمن كون الحكم نهائيا إنما هو مقصور على حالة رفعها أمام قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر أما وقد رفعها المستأنفان (المطعون ضدهما) بمحكمة البداري وهى صاحبة الاختصاص الأصلى فيتبع فى جواز الاستئناف من عدمه القواعد العامة بدون رجوع إلي الشرط المنصوص عليه فى عقد الايجار »

ويبين من هذا الذى أورده الحكم أنه فى الشرط الذى اتفق عليه العاقدان وفق ما قصد إليه وعلى مقتضى مدلوله الواضح إذ بين فى منطق سليم أن رفع الدعوى برضاء الطرفين أمام قاضى محكمة البداري وهو القاضى الطبيعى صاحب الاختصاص الأصلى بحسب محل إقامة الطاعن يعتبر عدولا منها عن الاختصاص التحكمى المتفق عليه ورجوعا إلى قواعد التقاضى العامة . أما قول الطاعن ان شرط الاختصاص المتفق عليه يتضمن شقين مستقلين أحدهما اختيار قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة مصر والثانى نهائية الحكم الصادر منه فهو قول لا يمكن استخلاصه من عبارة الشرط المذكور التى تقول «وكل حالة مستعجلة يكون اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر فيها اختصاصا نهائيا»

« وحيث انه فيما يتعلق بالسببين الثانى والثالث فانه ظاهر مما جاء فى البند الحادى عشر من عقد الايجار المؤرخ فى ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤١ أن المؤجرين للطاعن اتفقوا معه على فسخه فى حالة استبدال الأرض المؤجرة بدون أن يكون له حق فى تعويض ما إذا وجدت على الأرض زراعة قائمة وقت الاستبدال يبقى المستأجر منتفعا بها لحين نضج تلك الزراعة ، وهذا الشرط الموضوع لمصلحة مشترى العين المؤجرة يقتضى انهاء علاقة الايجار التى كانت تربط المستأجر بالمؤجر لتكون الأرض تحت تصرف مالكها الجديد بلا منازعة ولا مطالبة من جانب المستأجر .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن المطعون ضدهما قد نبها الطاعن فى صحيفة دعواها رقم ٤٨٣ سنة ١٩٤٣ كلى أسيوط إلي إخلاء الأرض وتسليمها إليهما فى آخر أغسطس سنة ١٩٤٣ .

« وحيث ان بقاء الطاعن شاغلا الأرض بعد فسخ عقد الايجار ونضج الزراعة وتكليفه بتسليمها يكون بغير سند ويكون قاضى الأمور المستعجلة والحالة هذه مختصا بالحكم بطرده من الأرض وتسليمها لمالكيها الجديدين وهما المطعون ضدهما .

« وحيث انه عن السبب الرابع فان تسليم

الأرض بما عليها من الزراعة للمطعون ضدها لا يتضمن فضلا فى موضوع النزاع ولا يضيع على الطاعن حقوقه فى الزراعة ، لأنه فضلا عن أن محضر التسليم قد بينها فان له أن يتخذ كافة الاجراءات التحفظية وغيرها المحافظة على ما له من حقوق .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن الشيخ محمد ناصر طنطاوى وحضر عنه الاستاذ كامل يوسف صالح نائبا عن الاستاذ أدوار قصيرى بك ضد الخواجه تناصفو سيمان وآخر وحضر عنهما الاستاذ عازر جبران رقم ١٤ سنة ١٤ ق . بالهيئة السابقة .)

٣٥٤

١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

١ — تعهد . تفسير المشارطات . حالة الاشتباه التى يجب معها تفسير المشارطة لمصلحه المتعهد . هى حالة ما لا يكون فى الدعوى من دليل مقنع
(المادة ١٤٠ مدنى)

٢ — حكم . تسبيبه . شهادة الشهود . تقديرها موضوعى مخالفة المحكمة الاستئنافية للمحكمة الابتدائية فى تقدير أقوال الشهود . لا يلزم تفنيد الاسباب التى اعتمدت عليها المحكمة الابتدائية . يكفى أن تبرر هى وجهة نظرها .

٣ — إثبات . إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات واقعة أو نفيها . للمحكمة أن تعتمد فى استجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامها . الدفاتر التى تتولى المديريات طبعها لاثبات الترخيصات بنقل الاقطان فيها . الاعتماد على صورها فى إثبات نقل القطن إلى شخص معين . جوازه .

المبادىء القانونية

١ — إن الإشتباه فى الغرض المقصود من المشارطه الذى يجب معه ، بحكم المادة ١٤٠ من القانون المدنى ، تفسير المشارطه بما فيه الفائدة للتعهد هو الاشتباه الذى يقوم فى نفس القاضى لخلو الدعوى من دليل مقنع . فاذا كان المستفاد من الحكم أن المحكمة استخلصت فى اقتناع تام من أدلة الدعوى المرفوعة على المشترى بمطالبته بثمن القطن المبيع له أنه قد تسلم المبيع ، ثم قضت بإلزامه بالثمن فإن حكمها يكون سليما لا غبار عليه .

٢ — إن الأخذ بأقوال الشهود منوط بتصديق المحكمة إياهم واطمئنانها اليهم . ولا سلطان لأحد على المحكمة فى تكوين عقيدتها مما يدلى به الشهود أمامها مادامت هى لا تخرج فى ذلك عما تحتمله أقوالهم . ولا يضير المحكمة الاستئنافية أن تذهب فى تقدير أقوال الشهود مذهباً مخالفا لتقدير المحكمة الإبتدائية ، ولا يكون عليها فى هذه الحالة أن تفند الأسباب التى اعتمدت عليها المحكمة الابتدائية فى وجهة نظرها وإنما يكفيها أن تكون وجهتها هى قائمة على مايبررها .

٣ — متى قررت المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات واقعة ما أو نفيها كان لها أن تعتمد فى استجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامها . وإذن فلا تثريب عليها إذا هى اعتمدت فى إثبات حصول نقل الأقطان المتفق على بيعها من زراعة البائع لحساب المشترى على صورة رسمية من دفاتر الترخيصات التى تتولى المديريات طبعها لاستعمالها لذلك الغرض وذلك بعد أن

فندت فى أسباب حكمها المطاعن التى وجهت إلى هذه الدفاتر وعززت بهذه القرينة وبغيرها وبالبينة التى سمعتها الدليل الأصلى المستمد من ورقة التعهد .

المحكمة

« حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب :

« وحيث ان السبب الأول يتحصل فى أن بعقد البيع أساس الدعوى اشتباها في حصول تسليم القطن المبيع الى المطعون ضده ، ولما كانت الدعوى مرفوعة عليه بمطالبته بالثمن فان هذا الاشتباه يجب تفسيره لمصلحته هو طبقا للمادة ١٤٠ من القانون المدني ، فالحكم المطعون فيه إذ ألزمه بالثمن والحالة هذه يكون قد خالف القانون .

« وحيث ان هذا القول مردود بأن محل العمل بحكم المادة ١٤٠ من القانون المدنى هو حالة قيام الاشتباه فى نفس القاضى لخلو الدعوى من دليل آخر . ولما كان المستفاد من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استخلصت فى اقتناع تام من أدلة الدعوى أن الطاعن قد تسلم المبيع فيكون قضاؤها بالزامه بالثمن جاء وفقا للقانون .

« وحيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم جاء قاصرا في بيان الأسباب التى أقيم عليها وذلك من وجهين . الأول ــ قول المحكمة بأن محرر العقد كاتب عند الطاعن وأن الطاعن مسلم بذلك مع أن هذه الواقعة غير صحيحة ولا سند لها فى أوراق الدعوى وهو لم يسلم بها قط ، والوجه الآخر أنها أخذت بشهادة شهود المطعون ضده مخالفة بذلك المحكمة الابتدائية دون أن ترد على الأسباب التى أوردتها هذه المحكمة فى عدم الأخذ بها .

« وحيث ان الوجه الأول مردود بأن تلك الواقعة التى أوردها الحكم المطعون فيه ثابتة من محضر جلسة المحكمة الابتدائية المنعقدة فى يوم ٦ من فبراير سنة ١٩٤٠ والوجه الآخر مردود كذلك بأن القانون جعل أمر الأخذ بأقوال الشهود منوطا بتصديق المحكمة لهم واطمئنانها الى شهاداتهم وهى حرة فى تكوين عقيدتها بذلك متى كانت مستخلصة استخلاصا سليما من أقوالهم وهى غير ملزمة بالرد على أسباب محكمة أخرى تكون قد خالفتها فيما أخذت به .

« وحيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن المحكمة اعتمدت على الدليل المستمد من أربع صور رسمية من دفاتر ترخيصات القطن بمديرية بنى سويف قدمها المطعون ضده الأول لاثبات نقل القطن الى الطاعن فى حين أن دفاتر الترخيصات ليست من الدفاتر الرسمية على ما جاء بكتاب المديرية الى المحكمة الابتدائية المؤرخ فى ٢٥ من يونيو سنة ١٩٤٠ ، وأنها على كل حال ليست حجة على الطاعن فى ثبوت النقل اليه لأن ما ورد فيها من أن النقل هو لحساب الطاعن لم يثبته محررها على اعتبار أنه واقعة شاهدها بنفسه ولا على اعتبار أنه سمعه من الطاعن . ويقول الطاعن أن هذه الصور ليست لها أصول وليس للعمدة ولا للصراف توقيعات على أصول لها وفضلا عن ذلك فان مجموع الكمية المذكورة بها لا يتفق وكمية القطن المبيع .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن مردود بأن كتاب المديرية المشار اليه بوجه الطعن لا ينفى

الصفة الرسمية عن دفاتر الترخيصات بنقل القطن بل بالعكس قد جاء فيه أن هذه الدفاتر وان كانت ليست من الدفاتر التى تستعملها مصلحة الأموال المقررة أو فروعها بصفة رسمية فان المديرية هي التى تولت طبعها لاستعمالها بدائرتها عند نقل أقطان الممولين. والمستفاد مما تقدم أن الدفاتر المذكورة هى بلا شك من الأوراق الرسمية لصدورها عن جهة رسمية تتولى تحريرها. أما عن حجية هذه الصور فانه متى أحيلت الدعوى الى التحقيق لاثبات واقعة تسليم القطن المبيع ونفيها كان للمحكمة أن تعتمد في استجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامها فلا تثريب عليها إذا هى اعتمدت على هذه الصور الرسمية بعد أن فندت في أسباب حكمها المطاعن التى وجهت اليها وعززت بهذه القرينة وغيرها وبالبينة التى سمعتها الدليل الأصلي المستمد من البند الخامس من العقد. أما استناد الطاعن الى مخالفة عدد القناطير الواردة بالترخيصات لعدد القناطير المبيعة فان القدر المبيع ١٩ رطلا و ٢٥٨ قنطارا والوارد بالترخيصات هو ٢٥٩ قنطارا فلا محل للقول بوجود اختلاف بينهما يصح الاعتداد به.

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس.

(طعن محمد على دشيشه وحضر عنه الاستاذ عازر جبران نائبا عن الاستاذ أحمد رشدى ضد حسين جبر غنيم وآخر وحضر عن الاول الاستاذ محمد حسن رقم ٢١ سنة ١٤ ق ، بالهيئة السابقة .)

٣٥٥

١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

إجارة . إثبات عقد الاجارة يجب أن يكون بالكتابة أو باقرار المدعى عليه . الاعتماد فى إثباته على القرائن . لا يجوز دعوى تعويض على الحكومة بمقولة فسخها عقد إيجار تم . المادة ٢٤ من شروط تأجير أطيان الحكومة .

(المادتان ١٠٣ و ١٠٥ مدنى)

المبدأ القانونى

إن القانون ينص على وجوب إثبات عقد الإجارة بالكتابة أو بإقرار المدعى عليه ، فلا يجوز الاعتماد فى إثباته على القرائن المستنتجة من وقائع الدعوى . فاذا قضت المحكمة للمدعى بتعويض على الحكومة بمقوله إنها فسخت من جانبها ، بدون وجه حق ، التعاقد الذى تم بينها وبينه على استئجار قطعة أرض ، معتمدة فى ثبوت عقد الإجارة على ما قالته من أن الحكومة لم تنكر الإيجار ، وأن مندوبها امتنع عن تقديم المكاتبات التى تبودلت بين المديرية ووزارة المالية فى شأن هذه الاجارة ، وعلى ماورد فى كتاب رئيس لجنة التأجير بالمديرية إلى مدعى الإجارة من أن العطاء المقدم منه عن تأجير الصفقة قد اعتمد ، فان هذا منها يكون خطأ . لمخالفته مقتضى القانون بصفة عامة ولمخالفته على الخصوص ما ورد فى المادة ٢٤ من شروط تأجير أطيان الحكومة التى تنص على أن « التأجير يكون نافذاً على الحكومة إلا بعد اعتماده من وزارة المالية وتوقيع مدير المديرية

على عقد الإيجار ، مما معناه أن انعقاد الايجار معلق على شرط هو اعتماد وزارة المالية وتوقيع المدير على عقد الايجار ، وما دام هذا الشرط لم يتحقق فلا يصح القول قانونا بانعقاد العقد.

المحكمة

« حيث ان الحكومة تنعي على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون إذ قرر أنه قد انعقد بينها وبين المطعون ضده عقد ايجار فى حين أنه لم ينعقد بينهما عقد ما فى هذا الشأن ، لأن وزارة المالية لم تعتمد الايجار للمطعون ضده ، ولو كانت اعتمدت لذكر ذلك كتابة على « شروط التأجير » الممضاة من المطعون ضده فى الخانات المخصصة له . وبناء عليه لم يحرر مع المطعون ضده عقد ايجار ، وقد نص البند الرابع والعشرون من « شروط التأجير » التى قبلها المطعون ضده « أن التأجير لا يكون نافذا على الحكومة إلا بعد اعتماده من وزارة المالية وتوقيع مدير المديرية على عقد الايجار » كما أنه أخطأ فى الاسناد إذ ذكر أن كتاب المديرية المرسل إلى المطعون ضده فى ١٣ من اكتوبر سنة ١٩٤٠ ينص على اعتماد الايجار فى حين أن نصه الصريح يقول باعتماد العطاء المقدم من المطعون ضده . وتقول الحكومة إن الحكم أخطأ أيضا فى الاسناد إذ ذكر أن المطعون ضده طلب فى جلسة المرافعة إلى مندوب الحكومة أن يقدم جميع المستندات الأخرى التى تبودلت بين المديرية ووزارة المالية فامتنع المندوب عن تقديمها واتخذ الحكم المطعون فيه من هذا الامتناع قرينة على حصول اعتماد الايجار.

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أخذ بأسباب الحكم الابتدائي فى القول بحصول التعاقد على الايجار وأضاف إليها ما رد به على قول الحكومة بعدم حصول تعاقد استنادا إلى ما ورد فى المادة ٢٤ من « شروط التأجير » ومضمون ذلك الرد أن المحكمة تستنتج اعتماد وزارة المالية الايجار إلى المطعون ضده مما جاء فى كتاب وكيل المديرية المؤرخ فى ١٣ من اكتوبر سنة ١٩٤٠ ومن امتناع مندوب الحكومة من تقديم المكاتبات التى تبودلت بين المديرية ووزارة المالية .

« وحيث انه بالرجوع إلى أسباب الحكم الابتدائى يبين أنه قد بنى قضاءه بمسئولية الحكومة عن فسخ العقد على أن مندوبها لم ينكر الايجار المطعون ضده ولا فسخ العقد بدون تنبيه سابق وانه لم يكن من حق الحكومة أن تفسخ العقد بدون تكليف رسمى بالوفاء عند ما تبين لها عدم كفاية التأمين العقارى المقدم من المطعون ضده لأن المادة الثالثة من « شروط التأجير » لا تجعل الفسخ حتميا بلا تنبيه فى حالة التقصير فى تقديم التأمين الكافى .

« وحيث ان المادة الثالثة من « شروط التأجير » تنص على حالة الفسخ « بعد اعتماد التأجير » أى بعد أن ينعقد العقد بين الحكومة والمستأجر منها ، وهذه حالة أخرى غير الحالة المعروضة على المحكمة وهى حالة مجرد قبول العطاء قبل التعاقد على الايجار .

« وحيث ان المادة ٢٤ من « شروط تأجير أطيان الحكومة » التى قبلها المطعون ضده تنص على « أن التأجير لا يكون نافذا على الحكومة إلا بعد اعتماده من وزارة المالية وتوقيع مدير المديرية على عقد الايجار » .

ومعنى هـذا أن انعقاد الايجار مع المطعون ضده معلق على شرط هو اعتماد وزارة المالية وتوقيع المدير على عقد الايجار فاذا لم يتحقق هذا الشرط فلا يصح القول قانونا بانعقاد العقد (المادتان ١٠٣ و ١٠٥ مدنى) .

« وحيث انه ليس فى وقائع الدعوى ولا أوراقها ما يدل على تحقيق ذلك الشرط الذى علق عليه وجود العقد .

« وحيث ان القانون ينص على وجوب إثبات عقد الايجار بالكتابة أو باقرار المدعى عليه فلا يجوز والحالة هذه الاعتماد في هـذا الاثبـات على القرائن المستنتجة من وقائع الدعوى .

« وحيث ان استناد الحكم المطعون فيـه إلى ما ورد فى كتاب رئيس « لجنة التأجير » إلى المطعون ضـده الرقيم ١٣ من اكتوبر سنة ١٩٤٠ هو استناد لا أساس له ، لأن ذلك الـكتاب لم ينص على اعتماد الايجار كما ذكر الحكم خطأ ، بل نص على اعتماد العطاء المقدم من المطعون ضده ، واعتماد العطاء من حق اللجنة ، أما اعتماد الايجـار فمن حق وزارة المالية وحدها .

« وحيث انه متى كان الايجار المطعون ضده غير ثابت بالدليل القانونى فلا يكون من الجائز الاستناد فى إثباته إلى القرائن المستنتجة من عـدم انكار الحكومة للايجار كما يقول الحكم المطعون فيه ، وذلك مع افتراض صحة هاتين الواقعتين .

« وحيث انه يبين ممـا تقدم أن الحـكم المطعون فيه قد بنى على خطأ فى تطبيق أحكام القانون وعلى واقعة الدعوى وهـذا الخطأ يجعله قابلا للنقض .

« وحيث ان أصل الدعوى صالح للحكم.

« وحيث انه لـمـا سبق بيانه من أسباب لا يكون قد تم بين الحـكومة والمطعون ضده تعاقد بشأن الايجار ولا يكون هنـاك والحالة هذه محـل للقول بخطأ الحكومة فى فسخ ذلك العقد الذى لم ينعقد وبمسئوليتها عن فسخه وبالتـال تكون دعوى المطعون ضده المبينة على هذا الأساس جديرة بالرفض مع إلزامه بالمصاريف .

(طعن وزارة المالية وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد سامى مازن ضـد عبد الرحيم حمادى أفندى وحضر عنه الاستاذ السيد معوض الباز نائبا عن الاستاذ زكى عريبى رقم ٢٣ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٣٥٦

١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

دعوى وضع يد . ارتفاق . حق ارتفاق مكتسب بالتراضى . وجوب استمراره وبقائه فى حدوده التى بدأ به . لا يملك أحد من المتفعين به العبث به أو استعماله فى غير مصلحة له أو لمجرد الاساءة إلى الغير . مثال فى صورة دعوى .

المبدأ القانونى

إن حق الارتفاق المـكتسب بالتراضى يجب أن يبقى ويستمر بشكله فى حدوده التى بدأ بها ، فلا يملك أحد من المتفعين به العبث به أو باستعماله فى غير مصلحة له أو لمجرد العنت والإساءة إلى الغير . فى دعوى بطلب الحـكم بمنع تعرض المدعى عليه للمدعى فى صرف مياه أرضه فى مصرف معين وإزالة مابه من السدود والعوائق إذا رفـع المدعى عليه الدعوى بأن المدعى وان كان له حق

الارتفاق بالصرف إلا أنه لم يدع حقه هذا على حالته وقت التعاقد بل انه غير منها بأن أقام نضاحة على أطيانه ليستعين بها على صرف المياه وانه مادام قد فعل هذا فانه يكون من حقه هو أن يمنعه من الصرف بوضع سدود فى المصرف — إذا دفع بهـــذا وحصلت المحكمة من وقائع الدعوى طريقة انتفاع الطرفين بحق الارتفاق المقرر باتفاقهمـا ، وتبينت أن المدعى كان هو البادىء باحداث التغيير فى طبيعة هذا الحق بإقامة النضاحة عليه وأن المدعى عليه لم يكن منـه إلا إن وضع سداً فى المصرف أمام أرضـه ليحول دون مرور مياه الصرف فيه حتى يحمى أرضه من الضرر الذى يلحقهـا من جراء ذلك ، كما استظهرت أن المدعى لم يمض على انتفـاعه بالتغيير الذى أحدثه إلا فترة وجيزة لا تستأهل حماية وضع اليـد ، وبنـاء على ذلك قضت برفض الدعوى فإن حكمهـا يـكون مطابقاً للقانون .

المحكمة

« من حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه . ذلك أن المحكمة خرجت عن دائرة الطلبات المطروحة عليهـا إذ دفع المطعون ضدهما الدعوى بأن الطاعن وان كان له حق ارتفاق الصرف فان هـذا الحق مقيد بأن يكون على أصله وبالحالة التى كان عليها وقت التعاقد ، وبمـا أنه أقام نضاحة على أطيانه يستعين بها على صرف المياه فان هذا يغير من طبيعة حق الصرف وحالته وقت التعاقـد ، وعلى ذلك يكون من حقهما أن يمنعاه من الصرف بموضع سدود فى المصرف . وقـد أخـذت المحكمة بوجهة نظرها وحكمت برفض دعوى الطاعن مستندة الى أن وضع اليد على النضاحة لم تمض عليه مدة يصح معها احترامه قانونا . وهذا الذى ذهبت اليه المحكمة مخالف للقانون ، لأنه مادام قد ثبت أن للطاعن حق الصرف فى المصرف وانه وضع اليد على هـذا المصرف وانتفع به المدة القانونية فكل تعرض له تجب حمايته ، أما كون الطاعن قد أنشأ نضاحة لاحق له فيها فذلك موضوع دعوى أخرى هى دعوى ملكية حق الارتفاق ومداه ولا تصح اثارتها فى دعوى وضع اليد .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه أبان طريق انتفاع الطرفين المتنازعين بحق الارتفاق المقرر باتفاقهما ثم قال ان الطاعن كان البادىء باحـداث تغيير فى طبيعة هـذا الحق باقامة نضاحه فى أرضه ليتمكن بها من الصرف في أى وقت من الأوقات خلافاً لما هو متفق عليه ، فلم يكن من المطعون ضدهما إلا أن وضعا سدا فى المصرف أمام أرضهما ليحولا دون مرور مياه الصرف فيه لحمايتهـا من الضرر الذى تلحقه بها ، ثم قرر المبادىء القانونية التى رأى تطبيقها على هذه الواقعة فقال ان حق الارتفاق المكتسب بالتراضى يبقى ويستمر بشكله فى حـدوده التى بدأ بها ، فلا يملك أحد من المنتفعين به العبث به أو استعماله فى غير مصلحة له أو لمجرد العنت والاساءة الى الغير ، وأن وضـع اليد الذى يستحق حماية

القانون هو الذى مضت عليه مدة مقبولة يراها القاضى مستلزمة تلك الحماية . ثم قضى الحكم بعد ذلك برفض دعوى الطاعن لما تبين له من أنه قد غير من تلقاء نفسه وبلا مبرر من المصلحة طبيعة حق الارتفاق المتفق عليه وأنه لم تمض على انتفاعه بهذا التغيير إلا فترة وجيزة لا تستأهل حماية وضع اليد .

« ومن حيث ان قضاء الحكم المطعون فيه على هذه الصورة قد جاء مطابقا لأحكام القانون ولم يخرج فيه عن موضوع الدعوى .

« ومن حيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن سالم عبده منتصر وحضر عنه الاستاذين كامل يوسف صالح وغبريال قلاده ضد محمد نعمان أبو سمره أفندى وآخر وحضر عنهما الاستاذين السيد معوض الباز وعبد اللطيف أحمد رقم ٣٢ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٣٥٧

١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤

رهن حيازى . شرط صحة هذا الرهن . وضع المرهون فى حيازة المرتهن . عقد الايجار يضع العين المؤجرة فى حيازة المستأجر . رجوع الحيازة إلى الراهن يبطل الرهن . القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ لم يقصد به الغاء حكم المادة ٥٤١ مدنى .

(المادة ٥٤٠ مدنى والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ المعدل لها والمادة ٥٤١ مدنى)

المبدأ القانونى

إن القانون يوجب لصحة رهن الحيازة وضع المرهون فى حيازة الدائن المرتهن ، ويقضى ببطلان هذا الرهن إذا رجع المرهون إلى حيازة راهنه . وإذ كان عقد الإيجار يضع العين المؤجرة فى حيازة المستأجر فانه يكون على المحكمة ، متى أثبتت فى حكمها أن الراهن استأجر العين المرهونة فى اليوم الذى حصل فيه رهنها ، أن تعتبر أن حيازة المرهون لم تنتقل إلى المرتهن أو أنها على الأقل قد رجعت على الفور للراهن ، وفى كلتا الحالتين يجب عليها أن تحكم ببطلان الرهن . والقول بأن رجوع الحيازة إلى الراهن بطريق الإيجار لا يبطل الرهن مردود بعموم نص المادة ٥٤١ من القانون المدنى وبمخالفة ذلك لطبيعة الرهن الحيازى . وعلى انه إذا كان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ المعدل للمادة ٥٤٠ قد رخص للدائن فى إيجار العقار المرهون إلى المدين بشرط النص على ذلك فى عقد الرهن أو التأشير به فى هامش تسجيله فانه لم يقصد بهذا الترخيص الذى جاء به إلغاء حكم المادة ٥٤١ من القانون المدنى وإنما قصد تسهيل المعاملات بين الناس ملاحظاً فى ذلك أن إشهار الإيجار بطريق التسجيل فيه ما يغنى عن حيازة الدائن للعقار المرهون .

المحكمة

« حيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف وقد قالت ان العقد موضوع الدعوى هو عقد رهن حيازة عقارى ثم أثبتت أن الدائن أجر للمدين العين المرهونة فى نفس الوقت الذى حصل فيه الرهن واستمر المدين مستأجرا لها مما يدل على أن الرهن لم يقترن بانتقال حيازة العين المرهونة إلى الدائن المرتهن ، كان يتعين عليها القضاء ببطلانه تطبيقا لحكم

المادتين ٥٤٠ و ٥٤١ من القانون المدنى قبل التعديل الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ ولذلك يكون حكمها بصحته مخالفا للقانون

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد أن استخلصت من واقع الدعوى أن العقد هو فى الحقيقة رهن حيازة عقارى تعرضت لدفاع الطاعنة ببطلانه لعدم وضع المرهون فى حيازة الراهن وقالت فى صدد ردها عليه : « وحيث انه بالنسبة لحيازة المستأنف (المطعون ضده الأول) للعين المرهونة فانها ثابتة من عقد الايجار الصادر من المرتهن للراهن بتاريخ ٢ سبتمبر سنة ١٩٢١ لمدة سنة ومن دعوى الايجار المضمومة رقم ٢٠ لسنة ١٩٣٢ فيكون وضع يد المستأنف على العين المرهونة ثابتا وليس هناك دليل على أن المستأنف تنازل عن وضع اليد وأعاد العين المرهونة للراهن ويكون مادفعت به المستأنف عليها من بطلان الرهن لهذا السبب فى غير محله . »

« وحيث ان القانون قد أوجب لصحة رهن الحيازة وضع المرهون فى حيازة الدائن المرتهن ، ويقضي ببطلانه إذا رجع المرهون إلى حيازة راهنه . وإذا كان عقد الايجار يضع العين المؤجرة فى حيازة المستأجر فان ما أثبتته المحكمة من استئجار الراهن للعين المرهونة فى يوم ٢ من سبتمبر سنة ١٩٢١ الذى حصل فيه رهنها كان واجبا أن يؤدى بها إلى القول بأن حيازة المرهون لم تنتقل أصلا إلى الدائن المرتهن أو على الأقل أنها رجعت علي الفور إلى الراهن مما يوجب على أى حال الحكم ببطلان الرهن . لكنها استدلت بعقد الايجار على نقيض مدلوله ثم أقامت حكمها علي ذلك فتكون قد أخطأت .

« وحيث ان القول بأن رجوع الحيازة إلى الراهن بطريق الايجار لايبطل الرهن فى معنى المادة ٥٤١ — هذا القول مردود بعموم النص وبمخالفته لطبيعة الرهن الحيازى . وإنه وإن كان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ المعدل للمادة ٥٤٠ قد رخص للدائن بايجار العقار المرهون إلى المدين بشرط النص على ذلك في عقد الرهن أو التأشير به فى هامش تسجيله فان هذا الترخيص الذى قصد به تسهيل المعاملات بين الناس قد جعل من شهر الايجار بطريق التسجيل ما يغنى عن حيازة الدائن للعقار المرهون ولم يأت ملغيا لحكم المادة ٥٤١ التى بقيت على حالها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفا للقانون ويتعين نقضه .

« وحيث ان أصل الدعوى صالح للحكم فيه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى فى محله وترى هذه المحكمة تأييده لما سبق بيانه فى أسباب هذا الحكم .

(طعن السيدة زهيه محمد المدنى وحضر عنها الاستاذ عبد الفتاح السيد بك ضد الشيخ عبد الفتاح حسنين الصعيدى وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ إدوار قصيرى بك رقم ٥٠ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٣٥٨

٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

شفعة :

١ — أرضان أصلهما على المشاع . إنشاء سكة بينهما على حساب القسيمين وعملوكة لهما مناصفة . حد الارض المشفوع بها من جهة الغرب هو نصف هذه السكة . حد الارض المشفوع فيها من جهة الشرق هو نصف هذه السكة أيضاً . قيام الجوار بين الارضين .

٢ — ملكية كل من صاحبي الارض لنصف السكة التى بينهما . حق كل منهما فى الانتفاع بالمرور فيها . كل منهما يستعمل حق ملكيته فى نصف السكة وحق الارتفاق على النصف الاخر . لا مانع من أن يكون الطريق المقرر عليه حق الارتفاق هو هو ذاته الذى يتوافر به الجوار .

٣ — وجوب حق ارتفاق للغير على أرض هذه السكة . لا يمنع الجوار بين العقارين اشتراك الغير فى الانتفاع بحق الارتفاق الذى للارض المشفوعة أو المشفوع بها . لا يحرم الشفيع من التمسك بحق الارتفاق للمطالبة بالشفعة .

٤ — حق ارتفاق للارض المشفوع بها بالرى من ساقية فى الارض المشفوع فيها . من أسباب الشفعة .

٥ — جار يملك على الشيوع . يجوز له طلب الشفعة ولو لم يشترك معه فى الطلب باقى شركائه فى الملك . احتمال زوال تملك الجار بالقسمة لا يؤثر فى حق الشفعة . المناط فى ذلك . كون الشفيع مالكا وقت بيع العقار المشفوع وبقاؤه مالكا لحين الاخذ بالشفعة .

المبادىء القانونية

١ — إذا كانت الأرض المشفوع بها والأرض المشفوع فيها هما فى الأصل أرضاً واحدة مملوكة لشريكين على المشاع ثم قسمت قسمين بينهما سكة زراعية عملت على حساب القسيمين ومملوكة لهما مناصفة ، وكان الحد الشرقى للأرض المشفوع فيها هو نصف هذه السكة والحد الغربى للأرض المشفوع بها هو نصف السكة المذكورة فان الجوار بين الارضين يكون قائماً .

٢ — متى كان كل من صاحبي الأرضين يملك نصف السكة الزراعية التى اتفقا على عملها على حسابهما ، وكان لكل منهما حق الإنتفاع بالمرور فيها كلها ، فان كلا منهما فى انتفاعه بالمرور فيها إنما يستعمل حق ملكيته فى النصف المجاور لأرضه وحق الارتفاق على النصف الآخر . ولا يوجد قانوناً مايمنع من أن يكون الطريق المقرر عليه حق الإرتفاق هو نفسه الذى يتوافر به الجوار .

٣ — إن وجود حق ارتفاق للغير على أرض الطريق الذى بين الأرضين لايمنع الجوار بينهما لأن حق الارتفاق على أرض لا يخرج هذه الأرض عن ملكيته لأصحابها بل هى تظل جزءاً من العقار المملوك لهم كما أن اشتراك الغير فى الانتفاع بحق الارتفاق الذى للأرض المشفوعة أو المشفوع بها لا يحرم الشفيع من التمسك بهذا الحق للمطالبة بالشفعة ، لأن القانون لم يشترط أن يكون حق الارتفاق الذى على الارض المشفوعة مقررا لمصلحة أرض الجار دون غيرها أو أن يكون حق الارتفاق الذى على أرض الجار مقررا لمصلحة الارض المشفوعة وحدها .

٤ — إذا كان الثابت أن الارض المشفوع بها تروى بمرور المياه من فتحة فى ترعة إلى ساقية تابعة للأرض المشفوع فيها

ومنها إلى ساقية تابعة للأرض المشفوع بها وأن أرض الساقية الأولى المجاورة للترعة داخلة ضمن الأرض المبيعة ، فإن الأرض المشفوع بها يكون لها ، والحالة هذه حق ارتفاق على الأرض المشفوع فيها ذاتها لا على الساقية وحدها مادامت الساقية متصلة بالأرض والمياه التي تروى منه الأرض المشفوع بها لا تصل إليها إلا بمرورها بالارض التي بها الساقية ثم بيئرها .

٥ — يجوز للجار الذي يملك على الشيوع أن يطلب الشفعة ولو لم يشترك معه باقي شركائه في الملك . وذلك لأنه إنما يملك نصيبه في كل ذرة من العقار المشترك . ولا يؤثر في ذلك احتمال أن تسفر القسمة فيما بعد عن حرمانه من الجزء المجاور للعقار المشفوع ، لأن القانون إنما يشترط أن يكون الشفيع مالكا لما يشفع به وقت بيع العقار المشفوع وأن يبقى مالكاً له لحين الأخذ بالشفعة ، وبقاء الجوار ليس شرطاً لبقاء الاستحقاق فإذا حصلت القسمة قبل القضاء للشفيع بالشفعة ولم يختص بالجزء المجاور للعقار المشفوع سقط حقه فيها إما إذا قضى له بها قبل حصول القسمة فلا يهم زوال ملكه الذي يشفع به بعد ذلك عن طريق القسمة أو عن أى طريق آخر .

المحكمة

« من حيث ان الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في تسبيبه وخالف الثابت في الأوراق ، وذلك لأنه .

أولا — أخطأ في التكييف القانوني للحقوق المقررة على الطريق المتوسط للعقارين المشفوع به والمشفوع فيه ، إذ هو لم يبحث في ملكية هذا الطريق ، ولو أنه فعل لبان للمحكمة أنه ملك لصاحبي العقارين مناصفة بينهما لكل منهما نصفه مضافا اليه حق ارتفاق بالمرور على النصف الآخر . ثم أن المحكمة إذ ذكرت في أسباب الحكم أن نصوص عقد القسمة الذي بمقتضاها فرزت أرض الشفعة عن الأرض المشفوع فيها تدل على أن المتقاسمين قد اتفقا على انشاء الطريق الفاصل بين الأرضين لمنع الجوار — قد ناقضت الثابت في الأوراق وخاصة عقد القسمة ، ذلك لأن هذا العقد ينص صراحة على أن نصيب السيدة جليلة رزق الله مطر (التي خلفتها السيدة هيلانه مورقس مورثة البائعين)حده الشرقي نصف السكة الزراعية التي جعلت فاصلا بين الطرفين . ونصيب السيدتين وردة غبريال ومريم غبريال (الطاعنة)حده الغربي نصف السكة الزراعية المذكورة ، فالحد الفاصل بين النصيبين هو إذن خط يقسم السكة الزراعية في منتصفها وقد دلت عليه علامات مصلحة المساحة . ومن ثم فشرط التلاصق في الجوار موفور وثمة مستند آخر يؤيد ذلك وهو عقد الاتفاق المحرر في سنة ١٩٣٦ بين وكيل السيدة هيلانه مرقس والشيخ محمد سالم المقاول في شأن انشاء الطريق بين الأرضين ، وقد جاء فيه أن عرض الطريق ثلاثة أمتار يؤخذ نصفه من ملك السيدة هيلانه ونصفه الآخر من ملك السيدتين وردة ومريم غبريال . وفضلا عما تقدم فقد جهلت المحكمة ملكية

الطريق إذ أخرجته من ملك الطرفين ولم تنسب ملكيته الي أحد وتأرجحت فى بيان طبيعة الملكية القائمة قائلة أنها أقرب الى العامة منها الي الخاصة . وهـذا لا شك قصور فى تسبيب الحكم لا يتسنى معه استخلاص النتائج التى خلصت اليها المحكمة .

ثانيا — أخطأ الحكم فيما ذهب اليه من أنه يشترط لقبول الشفعة زوال جميع حقوق الارتفاق المقررة للغير على الطريق الفاصل ، وذلك بفرض وجود مرتفقين آخرين خلاف الشفيعة والمشفوع منهم على هذا الطريق . ثم إنه خالف قواعد الاثبات بمجاراته المطعون ضده الأول فيما ادعاه من اشتراك ملاك آخرين فى الانتفاع بحق ارتفاق المرور على الطريق دون أن يقدم دليـلا على ذلك مع أن القواعـد القانونية الصحيحة تقضى بتكليف صاحب الدعوى إثبات دعواه . وفضلا عن ذلك فقد جاء الحكم قاصرا لعـدم بيانه المصدر الذى استخلص منه ذلك الاشتراك .

ثالثا — أخطأ إذ جزأ العقار المشفوع فيه عند الكلام فى ارتفاق الرى من الساقية ، فقد قال إن حق الارتفاق واقع علي ساقية القسم الغربى لا على الأرض ، مع أن حق الارتفاق هذا لا يتصور وجوده إلا على جزء من العقار المشفوع فيه لا على كل العقار . وهـذا الذى قاله الحـكم مخالف لنص المادة ١١ من قانون الشفعة .

رابعا — أغفل — نتيجة للأخطاء السابقة — الرد على ما أثاره المطعون ضدهم من أن الشريك على الشيوع لا يجوز له أخذ الأرض المجاورة لملكه الشائع بالشفعة ، ولو أن المحكمة أصابت وجه الحق فى المسائل السابقـة وتعرضت لهذا البحث لخلصت منه إلى جواز الشفعة فى هذه الحالة .

عن الوجه الأول

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيـه يقول فيما يختص بالطريق المتوسط بين العقارين المشفوع به والمشفوع فيه « ان المحكمة تقر الحكم المستأنف فيما ذهب اليه من أن هـذا الطريق الذى نص عقـد القسمة على انشائه بعرض ثلاثة أمتار وقال عن القسم الغربى أنه يحد من الشرق بالطريق الفاصل بين القسمين كما قال عن القسم الشرقي أنه يحـد من الغرب بذلك ـ ترى المحكمة أنه لا يمكن في الوقت نفسه أن يعتبر هذا الطريق مكونا لحق ارتفاق المرور لكل من العقارين على الآخر وأن يكون مع ذلك مكونا للجوار غير مانع من التـلاصق الذى يشترط فيـه لتوفره سببا من أسباب الشفعة إذ فضلا عن أن البداهة تأبى أن يكون الشيء الواحـد مكونا لسببين من أسباب الشفعة التى نص القانون صراحة على ضرورة توافرهما وهما الجوار وحق الارتفاق فان الذى تراه هـذه المحكمة من مراجعة نصوص عقد القسمة أن الغرض الواضح لدى المتقاسمين كان تحاشي الاشتراك بقدر الامكان فوضع هذا الطريق فاصلا بين القسمين لمنع الجوار المتلاصق . . وعلى ذلك يكون حق المرور غـير مقصور على العقارين ويكون الطريق الفاصـل بين هذين العقارين مانعا من الجوار الذى يشترطه قانون الشفعة ولا أهميـة لما تثيره المستأنفة (الطاعنة) من أن ملكية الطريق باقية لملاك العقارين ما دام قد تخصص فعـلا للمرور

بمقتضى عقد القسمة ولأتفاع الملاك العديدين الذين آلت اليهم بعض أجزاء العقار المقسوم»

« ومن حيث انه يبين من عقد القسمة المنوه عنه أن الأرضين المشفوع بها والمشفوع فيها كانتا فى الأصل على المشاع وأنه بمقتضى هذا العقد اختصت السيدة جليلة رزق مطر بالجهة الغربية من الأطيان ومساحتها ٢٢ سهم و ٩ قراريط و ٢٦ فدانا وأرضية الساقية المجاورة لترعة الجيارة المتداخلة بالجهة الشرقية من الأطيان ومساحتها ١٦ سهم فتكون جملة ما اختصت به ١٤ سهم و ١٠ قيراط و ٢٦ فدانا واختصت السيدتان وردة ومريم غبريال بالجهة الشرقية من الأطيان ومساحتها ٦ أسهم و ١١ قيراطا و ٢٦ فدانا يستنزل منها ١٦ سهما مقدار أرضية الساقية المتداخلة بها والتى اختص بها الطرف الآخر فيكون صافى ما اختصتا به ١٤ سهما و ١٠ قراريط و ٢٦ فدانا . وجاء بعقد القسمة المذكور أن الحد الشرقي لنصيب السيدة جليلة رزق مطر نصف السكة الزراعية التى جعلت فاصلا بين أطيان الطرفين وأن الحد الغربى لنصيب السيدتين وردة ومريم غبريال نصف السكة الزراعية المذكورة . كما جاء بالعقد المذكور (ان السكة الزراعية التى اتفق على عملها حدا فاصلا بوسط الأطيان يكون عرضها ثلاثة أمتار وتعمل على حساب الطرفين مناصفة بخط معتدل من مصرف بحر طنا لغاية بناء العزبة ومن تاريخه يبدأ فى عملها وإذا تأخر أحد الطرفين عن القيام بهذا العمل يكون للطرف الآخر الحق فى عمل السكة المذكورة ومطالبة الطرف الذى يتأخر بنصف المصاريف حسب فواتير المقاول)

«ومن حيث انه يتضح مما تقدم أن المحكمة قد أخطأت فيما أوردته ـ على خلاف الثابت فى الأوراق ـ من أن غرض المتقاسمين من انشاء الطريق هو منع الجوار بين القسمين ، كما أنها لم تكن مدققة فيما قالته من أن القسم الغربى يحد من الشرق بالطريق وأن القسم الشرقى يحد من الغرب بذلك الطريق . إذ أن عقد القسمة قد جاء فيه صراحة كما تقدم أن حد كل من القسمين هو نصف تلك السكة الزراعية . ومتى تقرر ذلك يكون شرط الجوار متوافرا .

« ومن حيث انه عن الشرط الآخر الذى يتطلبه القانون لجواز الشفعة وهو وجود حق ارتفاق لاحدى الأرضين على الأخرى فانه متوافر أيضا على هذا الطريق المشترك لأنه متى كان كل من صاحبي الأرضين يملك نصف السكة الزراعية التى اتفقا على عملها بعرض ثلاثة أمتار وكان لكل منهما حق الانتفاع بالمرور فيها كلها فيكون فى انتفاعه بها بالمرور انما يستعمل حق ملكيته فى النصف المجاور لأرضه وحق الارتفاق على النصف الآخر . ولا يوجد قانونا ما يمنع من أن يكون الطريق المقرر عليه حق الارتفاق هو نفسه الذى يتوافر به الجوار .

عن الوجه الثانى

« ومن حيث ان محكمة الاستئناف أقرت المحكمة الابتدائية فيما ذهبت اليه من أنه « إذا كان حق الارتفاق مشتركا بين الشفيع والمشفوع منه وآخرين فان الشفعة لاتحول دون بقاء حق الارتفاق لتعلق حق الغير به ومن ثم لا يتحقق الغرض من الشفعة وهو

دفع الضرر عن الشفيع ولا يكون هناك ما يبرر القضاء بها » وقالت انه « لا يقلل من أهمية ذلك ما أشارت اليه المستأنفة (الطاعنة) فى مذكرتها من أن هذا الاشتراك مقصور على ملاك الأعيان التى كانت فى الأصل شائعة وحصلت قسمتها فانتقلت ملكية أجزاء منها الى ملاك آخرين فان هذا لا يغير من الواقع شيئا وهو أن الطريق ينتفع به عدة ملاك وان الشفعة لا تزيل الضرر الحاصل من هذا الانتفاع » . وبعد أن أقرت المحكمة الابتدائية فيما ذهبت اليه أيضا من أنه لا يمكن فى الوقت نفسه أن يعتبر الطريق مكونا لحق ارتفاق المرور لكل من العقارين على الآخر وأن يكون مع ذلك مكونا للجوار — وقد سبق بيان وجه الخطأ فى ذلك — أضافت « ولا أهمية لما تثيره المستأنفة (الطاعنة) من أن ملكية الطريق باقية لملاك العقارين مادام قد تخصص فعلا للمرور بمقتضي عقد القسمة ولانتفاع الملاك العديدين الذين آلت اليهم بعض أجزاء العقار المقسوم » .

« ومن حيث ان هذا الذى ذكره الحكم غير صواب فان وجود حق ارتفاق للغير على أرض الطريق لا يمنع الجوار ، لأن حق الارتفاق لا يخرج الأرض عن ملكية أصحابها ؛ بل هى تظل جزءا من العقار . فاذا زالت الحاجة إلى الطريق لسبب من الأسباب زال معها حق الارتفاق . وإذا لم تزل الحاجة وبقى حق الارتفاق فان الشفيع يحل محل المالك ويتلقى عنه الأرض محملة به . كما أن اشتراك الغير فى الانتفاع بحق الارتفاق الذى للأرض المشفوعة أو المشفوع بها لا يحرم الشفيع من التمسك بحق الارتفاق للمطالبة بالشفعة ، لأن القانون لم يشترط أن يكون حق الارتفاق الذى على الأرض المشفوعة مقررا لمصلحة أرض الجار دون غيرها أو أن يكون حق الارتفاق الذى على أرض الجار مقررا لمصلحة الأرض المشفوعة وحدها .

عن الوجه الثالث

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قال بصدد هذا الوجه « انه فيما يتعلق بحق ارتفاق الرى فانه بالرجوع إلى انذار الشفعة يتبين أن المستأنفة ذكرت عنه (أن رى الأطيان المبيعة وأطيان المطالبة واحد بواسطة فتحة على ترعة الجيارة) كما تبين من الاطلاع على عقد القسمة أن الطرفين المتقاسمين قد تركا فتحة الرى شاملا لكلا النصيبين ولكنهما خصا كل قسم بساقية ولما كانت الساقيتان واقعتين فى القسم الشرقى فانهما أضافا ملكية الساقية القبلية إلى القسم الغربى ، وهذا أوضح دليل على رغبتهما الأكيدة فى تحاشى الشيوع حتى لا يكون للقسم الغربى حق ارتفاق على القسم الشرقي بل أن مياهه تمر من ساقيته وهذ واضح تمام الوضوح فى الرسم المقدم بمذكر المستأنفة . وكل ما هنالك أن مياه الساقية البحرية المخصصة للقسم الشرقى تمر من الساقية القبلية التابعة للقسم الغربى فان صح أن هناك حق ارتفاق فانه يكون واقعا على ساقية القسم الغربى لا على الأطيان نفسها وبما أن قانون الشفعة لم ينص إلا على حق ارتفاق للعين المشفوع فيها على العين المشفوع بها أو العكس فلا يكون حق الارتفاق على إحدى منافع العين من أسباب الشفعة .

« ومن حيث انه ظاهر من هذا الذى أورده الحكم أن الأرض المشفوع بها تروى من الفتحة الواقعة على ترعة الجيارة بمرور المياه إلى الساقية القبلية التابعة للأرض المشفوع فيها ومنها إلى الساقية البحرية التابعة للأرض المشفوع بها . وقد ثبت مما تقدم فى الوجه الأول نقلا عن عقد القسمة أن أرض الساقية القبلية وهى المجاورة لترعة الجيارة ومساحتها ١٦ سهم داخلة ضمن الأرض المبيعة . ومتى كان الأمر كذلك فان الأرض المشفوع بها يكون لها والحالة هذه حق ارتفاق على الأرض المشفوع فيها ذاتها ، لا على الساقية وحدها كما يقول الحكم المطعون فيه . ومع كل فاتصال حق الارتفاق بالساقية لا يغير من الأمر شيئا ما دامت الساقية متصلة بالأرض والمياه التى تروى منها الأرض المشفوع بها لا تصل إليها إلا بمرورها بالأرض التى بها الساقية ثم ببئرها .

عن الوجه الرابع

« ومن حيث ان هذا الوجه وارد على دفع أثاره المطعون ضدهم ورد عليه الحكم الابتدائى ولكن المحكمة الاستئنافية لم تر محلا للتعرض له لما رأته من عدم جواز الأخذ بالشفعة لعدم توافر شرطى الجوار وحق الارتفاق المجيزين للشفعة . أما وقد ظهر خطأ المحكمة الاستئنافية فيما ارتأته فانه يكون من المتعين بحثه .

« ومن حيث ان الحكم الابتدائى قال فى ذلك أن الرأى الذى تأخذ به المحكمة « هو أن المالك على الشيوع لا يستطيع أن يشفع بمفرده أى بغير اشتراكه مع شريكة لاحتمال أن تسفر القسمة المقبلة بينهما إلى حرمان الأرض التى يختص بها من أى حق من حقوق الشفعة كالجوار والاشتراك فى حق الارتفاق والشفعة حق ضعيف .

« ومن حيث ان الرأى الذى أخذ به الحكم غير سديد . فانه يجوز للجار الذى يملك على الشيوع أن يطلب الشفعة ولو لم يشترك معه باقي شركائه فى الملك وذلك لأنه إنما يملك نصيبه فى كل ذرة من العقار المشترك ولا يؤثر فى ذلك احتمال أن تسفر القسمة فيما بعد عن حرمانه من الجزء المجاور للعقار المشفوع ، لأن القانون إنما يشترط أن يكون الشفيع مالكا لما يشفع به وقت بيع العقار المشفوع وأن يبقى مالكا له لحين الأخذ بالشفعة ، وبقاء الجوار ليس بشرط لبقاء الاستحقاق . وعلى ذلك إذا حصلت القسمة قبل القضاء للشفيع بالشفعة ولم يختص بالجزء المجاور للعقار المشفوع سقط حقه فيها . أما إذا قضي له بها قبل حصول القسمة فلا يهم زوال ملكه الذى يشفع به بعد ذلك عن طريق القسمة أو أى طريق آخر .

« ومن حيث انه لكل ما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف للفصل فيها من جديد .

(طعن السيدة مريم غبريال عبد الملك « التى توفيت وحل محلها ورثتها » وحضر عنهم الاستاذ محمد حسن نائبا عن الاستاذ محمد كامل البندارى باشا ضد حلمى همام أفندى وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ معوض الباز رقم ٩٧ سنة ١٣ ق « بالهيئة السابقة »)

٣٥٩

٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

تفاليس :

١ — إشهار إفلاس المدين . تصالحه مع الدائنين على أن يتخلى لهم عن جميع أمواله مقابل إبرائه من الديون . التصديق على هذا الصلح . دائن مرتهن العقار رهنه غير المدين وفاء لدينه . أيلولة هذا العقار إلى ملك المدين بالهبة قبل الصلح . عدم سريان الصلح على هذا الدائن الذي لم يتدخل طرفا فيه . في محله .
(المادة ٣١٨ تجاري)

٢ — نزع الدائن ملكية هذا المنزل لدين سابق على حق الدائن المرتهن كان في ذمة الواهب مالكه الأصيل . لا تأثير له في موقف الدائن من التفليسة حيال الصلح مع الدائنين .

المبادىء القانونية

١ — إذا أشهر المدين إفلاسه وتصالح مع دائنيه على أن يتخلى لهم عن جميع أمواله مقابل إبرائه من الديون وصدق على محضر هذا الصلح ، وكان أحد الدائنين لم يتدخل في هذا الصلح لأن العقار الذي رهنه أختا المدين وفاء لدينه قد آل إلى المدين بالهبة قبل الصلح فان هذا الصلح لا يسرى عليه هذا القرار عملا بالمادة ٣١٨ من القانون التجاري .

٢ — إنه بفرض حصول نزع ملكية المنزل المرهون لدين سابق على حق الدائن المرتهن كان في ذمة مورث الأختين الراهنتين والواهبتين فانه لا تأثير لذلك في موقف الدائن من التفليسة حيال الصلح مع الدائنين مادامت العين كانت في ملك المدين وقت انعقاد الصلح .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تفسير المادة ٣١٨ من قانون التجارة إذ فسرها في حدود المعنى العام للفظي (دائن مرتهن) مع أن الرأى الصحيح هو أن هذه المادة قصدت الحالة التي يكون فيها الشيء المرهون ملكا للمدين لا للغير والثابت من أوراق الدعوى أن الدين كان بمقتضى سند اذني خال من أى ضمان أو كفالة من الغير فاذا ماجاء أجنبي عن هذه العلاقة وكفل المدين ورهن للدائن عقارا لضمان الوفاء بغير تدخل من المدين كان غير ممكن وصف الطاعن بأنه مدين راهن ثم أن انتقال ملكية العقار المرهون إلى الطاعن بعد ذلك بطريق الهبة لا يجعله في حكم المدين الراهن وإنما يكون للدائن حق التتبع على العين المرهونة فقط ، ومع ذلك فان المنزل المرهون قد نزعت ملكيته من أجل دين على مورث الواهبتين وهذا من شأنه أن يؤدى إلى انعدام الحق الموهوب وجميع آثاره وبذلك يصبح الطاعن مدينا عاديا لا مدينا راهنا .

« وحيث ان الحكم الابتدائي الذي أيدته محكمة الاستئناف أخذا بأسبابه قال إن المطعون ضده استند إلى أن المادة ٣١٨ من قانون التجارة تنص على أنه لا يسرى عليه محضر الصلح لأنه دائن مرتهن وقدم عقداً رسميا محررا أمام الموظف المختص في محكمة طنطا الابتدائية الشرعية في ٢١ من مارس سنة ١٩٣٢ بمقتضاه وهبت المدعى عليهما الثانية والثالثة (الأختان المذكورتان) إلى أخيهما المدعى عليه الأول (الطاعن) المنزل

المرهون للمدعى (المطعون ضده) واشترط فى عقد الهبة أن الموهوب له مكلف بسداد الرهن الموقع على المنزل المرهون وسجل هذا العقد فى ٢١ من مارس سنة ١٩٣٢ بسجل تصرفات المحكمة المذكورة كما قدم المدعى خطابا من سنديك التفليسة تاريخه ٢٤ من يونية سنة ١٩٤٢ يفيد انه لم يدخل فى الصلح لأنه دائن مرتهن لمنزل بكفر الشيخ » ثم قال الحكم بعد ذلك « وحيث انه ثبت من عقد الهبة السالف ذكره أن المدعى عليه الأول قبل هبة المنزل المرهون على أن يسدد دين الرهن للمدعى وذلك قبل الحكم بالتصديق على الصلح ولذا فقد أقر المدعى عليه الأول صراحة للمدعى بأنه دائن مرتهن للمنزل المملوك له وهذا الاقرار جعل عقد الرهن نافذا عليه ويعتبر المدعى عليه الأول راهنا للمنزل من جديد للمدعى الذى يحق له قانونا التمسك بنص المادة ٣١٨ من القانون التجارى . . . »

« وحيث انه يبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد بنى على أنه كان من حق المطعون ضده عملا بحكم المادة ٣١٨ تجارى أن لا يتدخل فى الصلح بعد أن أصبح مدينه مالكا للمنزل المرهون لضمان وفاء الدين وهذا النظر سليم تبرره أوراق الدعوى التي استند اليها الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان المحكمة لا ترى بعد ذلك محلا للتعريض إلى مازاده الحكم المطعون فيه وهو أن المادة ٣١٨ تجارى تسرى أيضا على حالة ما إذا كان العقار المرهون مملوكا لغير المدين — لا ترى محلا لذلك مادام الثابت فى الدعوى هو أن العين المرهونة كانت مملوكة للمدين قبل انعقاد الصلح مع الدائنين .

« وحيث انه عن قول الطاعن أن المنزل المرهون قد نزعت ملكيته لدين سابق على حق الدائن المرتهن كان فى ذمة مورث الأختين الراهنتين والواهبتين وأن هذا من شأنه أن يؤدى إلى زوال العين المرهونة وصيرورة الدائن المرتهن دائنا عاديا فانه على فرض صحة حصول نزع الملكية فلا تأثير لذلك فى موقف المطعون ضده من التفليسة حيال الصلح مع الدائنين متى كانت العين فى ملك المدين وقت انعقاد الصلح .

«وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن .

(طعن محمد عقل محمد أفندى وحضر عنه الاستاذ السيد معوض الباز ضد الشيخ يوسف يوسف الشرنوبى رقم ١١٣ سنة ١٣ ق . بالهيئة السابقة .)

٣٦٠

٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

بيع . حق المشترى فى حبس الثمن إلى أن يزول السبب الذى يخشى منه نزع ملكية المبيع . تقديم البائع كفالة . وجوب دفع الثمن وإلا كان للبائع حق طلب الفسخ . إنذار المشترى بايداع الثمن بالخزانة مقابل تطهير العين من الحقوق . كفالة كافية توجب عليه إيداع الثمن . استخراج شهادة عقارية تدل على أن العين مثقلة بديون تزيد على الثمن وأنه حصلت جلة تنبيهات لنزع الملكية . لا تعد عذرا لحبس الثمن .

(المادتان ٣٣١ و ٣٣٢ مدنى)

المبدأ القانونى

إن القانون إذا جعل للمشترى ، فى حالة ظهور سبب يخشى منه نزع ملكية المبيع ، حق حبس الثمن إلى أن يزول هذا السبب قد ألزمه بدفع الثمن متى طلبه البائع وقدم له كفالة ، فإن هو لم يدفع الثمن بعد ذلك كان

للبائع الحق فى طلب فسخ البيع فاذا كان الثابت من وقائع الدعوى أن المشترين قد تسلموا العين المبيعة ولم يدفعوا سوى جزء من الثمن حتى استحق عليهم القسط الثانى منه ، وكان هذا البيع ملحوظا فيه وفاء الديون التى على العين المبيعة من الثمن ، ثم أنذرهم البائع بإيداع الثمن خزانة المحكمة على أن يستحضر الدائنين المسجلين ويوفيهم ديونهم مقابل تطهير العين المبيعة من حقوقهم عليها ومع ذلك لم يودعوا فطلب البائع فسخ البيع فقضت المحكمة برفض هـــذا الطلب مؤسسه حكمها على مجرد أن المشترين استخرجوا فى نفس الشهر الذى حصل فيه البيع شهادة عقارية دالة على أن العين المبيعة كانت مثقلة باثنى عشر تسجيلا رتب على ألفى جنيه وأن هذه الشهادة اشتملت جملة تنبيهات عن نزع ملكية العين وأن هذه الحالة تشفع للمشترين فى حبس الثمن لمثول خطر نزع الملكية . فهذا القضاء يكون مخالفاً للقانون .

ان الإيداع بالخزانة هو خير كفالة يمكن أن تحبس لدى المشترى ، فعليه متى طلب اليه ذلك أن يودع الثمن مع اشتراط تطهير العين المبيعة من التسجيلات قبل صرفه للبائع . ولا يعد عذرا فى حبس الثمن أن تكون الديون زائدة عليه مادام المشترى غير مطلوب منه أن يودع أكثر من الثمن ومادام هو ليس له أن يطلب أكثر من تطهير العين قبل صرف الثمن إلى البائع فانه لما كان الايداع بالخزانة خير كفالة يمكن أن يطالب بها المشترون كان من الواجب عليهم إيداع الثمن مع اشتراط تطهير العين من التسجيلات قبل صرفه للبائعين . إذ القانون لم يجعل لهم بعد ذلك عذراً فى حبسه ، بل إن استمرار حبسه فى هذه الحالة يعد امتناعاً بغير حق عن دفعه ويكون للبائع حق طلب فسخ البيع . ولا يعد عذراً فى حبس الثمن أن تكون الديون زائدة عليه فانه لم يكن مطلوبا من المشترين أن يدفعوا أكثر من الثمن ولم يكن لهم أن يطلبوا أكثر من تطهير العين قبل صرف الثمن إلى البائع وإذن فإذا قضى الحكم فى هذه الحالة برفض طلب البائع فسخ البيع مؤسسا ذلك على مجرد أن المشترين استخرجوا فى نفس الشهر الذى حصل فيه البيع شهادة عقارية تدل على أن العين المبيعة كانت مثقلة باثنى عشر تسجيلا عن ديون فاقت ألفى جنيه وأن هذه الشهادة شملت جملة تنبيهات عن نزع ملكية العين وأن هذه الحالة تشفع للمشترين فى حبس الثمن لأن الخطر من نزع الملكية ماثل فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه بنى على أن المشترين كان لهم حق حبس الثمن طبقا للمادة ٣٣١ من القانون المدنى ، ولما كان الثابت بالحكم أن مجموع الديون التي على العين فى يوم البيع كان مساويا للثمن وأن المشترين تسلموها فعلا وانتفعوا

بها من يومئذ وأنه واضح بعقد البيع أن وفاء الديون يكون من الثمن فليس لهم والحالة هذه الحق فى حبسه وتكون المحكمة قد أخطأت ، ثم هى قد أغفلت أيضا الانذارات الثلاثة الموجهة إلى المشترين بدفع الثمن أو إيداعه خزانة المحكمة لامكان إيفاء الديون وتطهير العين ولم تتحدث عنها فى حين أنها قاطعة فى أن حبس الثمن سنوات عديدة كان بغير حق ومثبتة لحق البائعين فى الفسخ طبقا للمادة ٣٣٢ من القانون المدنى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى بصحة ونفاذ عقد البيع وبرفض طلب فسخه أسس ذلك على « أن المشترين استخرجوا شهادة عقارية تدل على أنه الى تاريخ استخراجها فى ٢١ من يناير سنة ١٩٣٧ كانت العين المبيعة مثقلة باثنى عشر تسجيلا عن ديون فاقت ألفي جنيه وقد شملت هذه الشهادة جملة تنبيهات عن نزع ملكية العين وأن هذه الحالة تشفع للمشترين فى حبس الثمن لأن الخطر من نزع الملكية ماثل بجلاء .... وانهم استخرجوا الشهادة فى نفس الشهر الذى حصل فيه البيع حتى إذا ما كشفت لهم عن حالة العين وما عليها من حقوق حبسوا الثمن استنادا إلى ما يخوله لهم القانون في مثل هذه الأحوال . . . وأن مسلك المشترين سليم لاغبار عليه سواء من ناحية الوقائع أو من ناحية القانون فلا يجوز أن يقضى عليهم بفسخ العقد الأمر الذى لا يسوغ إلا إذا ثبت أن هناك خطأ من جانبهم »

« وحيث ان القانون إذ جعل للمشترى فى حالة ظهور سبب يخشى منه نزع ملكية المبيع — حق حبس الثمن إلى أن يزول السبب فانه قد ألزمه بدفع الثمن متى طلبه البائع وقدم للمشترى كفالة (مادة ٣٣١ مدنى) فان لم يدفع المشترى الثمن بعد ذلك كان للبائع الحق فى طلب فسخ البيع (مادة ٣٣٢ مدنى) .

« وحيث ان الثابت بوقائع الدعوى هو أن المشترين قد تسلموا العين المبيعة منذ أول يناير سنة ١٩٣٧ ولم يدفعوا من الثمن سوي ١٤٠ ج واستحق عليهم القسط الثانى من الثمن فى أول نوفمبر سنة ١٩٣٧ وكان ملحوظا فى البيع وفاء الديون التى على العين المبيعة من الثمن . فلم يكن لهم حق فى حبسه بحجة التخوف من خطر نزع الملكية بعد أن أنذروا فى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٠ بايداع الثمن خزانة المحكمة على أن يستحضر البائعان الدائنين المسجلين ويوفيانهم ديونهم مقابل تطهير العين المبيعة من حقوقهم عليها . ولما كان الايداع بالخزينة خير كفالة يمكن أن يطالب بها المشترون فقد كان واجبا عليهم إيداع الثمن مع اشتراط تطهير العين من التسجيلات قبل صرفه للبائعين إذ لم يجعل لهم القانون بعد ذلك عذرا فى حبسه ويجب أن يعد استمرار حبسه والحالة هذه امتناعا بغير حق عن دفعه مما يجعل للبائعين الحق فى طلب فسخ البيع . ولا يمكن أن يعد عذرا فى الحبس زيادة الديون على الثمن لأنه لم يكن مطلوبا من المشترين أن يدفعوا أكثر من الثمن ولم يكن لهم أن يطالبوا أكثر من تطهير العين قبل صرف الثمن إلى البائعين وهو ما شرطوه فعلا بمحضر الايداع الذى لم يحرره إلا أخيرا فى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ قبيل صدور الحكم المطعون فيه ولم يكن الايداع ليضر بهم وهم ينتفعون بالمبيع .

« وحيث انه متى كان ذلك كذلك فان الحكم المطعون فيه — إذ قال بحق المشترين فى حبس الثمن وعلى ذلك القول أسس قضاءه — يكون قد خالف القانون .

« وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى للفصل فيها مجددا من دائرة أخرى .

(طعن محمد طـه محمد وآخر وحضر عنهم الاستاذ عبد الرحمن الرافعى ضد أحمد إبراهيم حسن وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد حسن رقم ٢٠ سنة ١٤ ق ، بالهيئة السابقة ،)

٣٦١

٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

موظفون . حق الحكومة فى إحالة الموظفين إلى المعاش قبل بلوغ سن التقاعد . إنما يقوم على اعتبارات أساسها المصلحة العامة . الحكومة غير ملزمة ببيان أسباب الفصل . تبين هذه الاسباب من القرار الصادر بالفصل . خضوع هذا العمل لتقدير المحاكم . إحالة الموظف لمجرد مقاربته سن التقاعد . مخالفة للقانون .

المبدأ القانونى

للحكومة الحق فى إحالة الموظف إلى المعاش قبل بلوغه السن المقرر للتقاعد عن الخدمة ، ولكنها لاتملك ذلك إلا لاعتبارات راجعة إلى المصلحة العامة ولأسباب جدية تكون قائمة بذات الموظف المراد إبعاده عن الخدمة . ولئن كانت الحكومة غير ملزمة ببيان أسباب الفصل إلا أنه متى كانت هذه الأسباب متبينة من القرار الصادر به فانها تكون خاضعة لتقدير المحاكم .

فاذا كان السبب الذى من أجله وقع الفصل لايرجع إلى المصلحة العامة ولا إلى ذات الموظف كان الفصل فى هـذه الحالة إجراءاً مخالفاً للقانون وحقت به مسئولية الحكومة . وإذن فالموظف الذى تحيله الحكومة إلى المعاش لالسبب قائم به دعا إلى هذه الإحالة بل لمجرد مقاربته سن التقاعد المقررة قانوناً تقع إحالته مخالفة للقانون إذ القانون قد تولى تقدير سن التقاعد التى تتحقق بها المصلحة العامة عادلا فى ذلك مصلحة الحكومة بمصلحة الموظفين فلا يكون للحكومة أن تخالفه وترد عليه تقديره بخفضها السن التى قررها للتقاعد وإحالة الموظف إلى المعاش قبل بلوغه هذه السن .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد بنى على أن قرار مجلس الوزراء باحالة الطاعن الى المعاش قبل بلوغه سن التقاعد وقع صحيحا فى حين أنه مخالف لقانون المعاشات الذى جعل التقاعد عند بلوغ الموظف الستين من عمره لا قبلها . والثابت بالحكم أن السبب الذى بنى عليه قرار مجلس الوزراء باحالة الطاعن وآخرين من موظفى الداخلية الى المعاش هو مجرد مقاربتهم سن التقاعد مما يبين منه أن الحكومة أرادت خلافا للقانون تخفيض السن المقررة قانونا للتقاعد ولا يمكن أن يشفع لها فى ذلك أنها تملك لداع من المصلحة العامة إحالة الموظف الى المعاش قبل بلوغه هذه السن فان المصلحة العامة فيما يتعلق بسن التقاعد قد قدرها القانون ولا يمكن إجراء تعديل فى

هذا التقدير إلا بقانون كذلك .

« وحيث ان سن التقاعد عن الخدمة المقررة فى القانون المعامل به الطاعن هو الستون سنة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن أقيم على أن الحكومة لها الحق المطلق فى فصل الموظفين من الخدمة قبل بلوغهم سن التقاعد لأسباب تتعلق بالمصلحة العامة وأن الطاعن لم يقم الدليل على أن فصله يرجع الى سبب آخر .

« وحيث ان الثابت بالحكم المطعون فيه أن الطاعن أحيل الى المعاش بموجب قرار مجلس الوزراء الصادر يوم ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٩ الذى وافق فيه على مذكرة من اللجنة المالية بشأن ثمانية من الموظفين بوزارة الداخلية منهم الطاعن . وهذه المذكرة تقول : « تلقت اللجنة المالية طلبات من وزارة الداخلية ترمى الى إحالة بعض موظفيها الى المعاش ممن قاربوا السن القانونية على أن يمنحوا بعض امتيازات كاضافة مدة الى سنى خدمتهم أو زيادة ما يعود اليهم من المعاش وقد بحثت اللجنة المالية هذه الطلبات فرأت الموافقة على البعض منها وتعديل البعض الآخر وفيما يلى بيان تفصيلى بكل طلب وما رأته اللجنة بشأنه » ويلى ذلك أسماء الموظفين الثمانية ورابعهم الطاعن وكان طلب الوزارة بشأنه ضم المدة اللازمة ليستحق ثلاثة أرباع المعاش الكامل وهى سنة وشهر فيصبح معاشه ٥٠٠ مليم و٤ جنيه أى بزيادة ١٧٠ مليما و ١ جنيه شهريا وكان رأى اللجنة الموافقة على ما طلبته الوزارة .

وقد وافق مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة يوم ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٩ على رأى اللجنة المالية المبين فى هذه المذكرة .

« وحيث ان للحكومة الحق فى فصل الموظف وإحالته الى المعاش قبل بلوغه سن التقاعد عن الخدمة المقررة فى القانون ولكنها لا تملك هذا الحق إلا لاعتبارات أساسها المصلحة العامة ولأسباب جدية تكون قائمة بذات الموظف المراد ابعاده عن الخدمة . وان كانت الحكومة غير ملزمة ببيان أسباب الفعل إلا أنه متى تبينت هذه الأسباب من القرار الصادر به فانها تكون خاضعة لتقرير المحاكم فاذا كان السبب الذى من أجله وقع الفصل لا يرجع الى المصلحة العامه ولا الى ذات الموظف كان الفصل والحالة هذه إجراء مخالفا للقانون وحقت به مسئولية الحكومة .

« وحيث انه يتجلى من مذكرة اللجنة المالية تلك عدم وجود سبب قائم بالطاعن عن ادعاءه الى احالته الى المعاش كما يتضح أن للسبب الذى بنيت عليه هذه الاحالة انما هو مجرد مقاربته سن التقاعد المقررة قانونا ولما كان القانون قد تولى تقدير سن التقاعد التى تتحقق بها المصلحة العامة عادلا فى ذلك مصلحة الحكومة بمصلحة الموظفين فليس للحكومة أن تخالف القانون وترد عليه تقديره بخفضها السن التى قررها للتقاعد ولا يكون لها حق فى إحالة الطاعن الى المعاش قبل بلوغه هذه السن .

« وحيث انه لما تقدم تكون إحالة الطاعن الى المعاش قبل بلوغه سن التقاعد عن الخدمة قد وقعت باطلة والحكم المطعون فيه إذ قال

بأنها وقعت صحيحة ثم أسس على ذلك القول قضاءه برفض دعوى الطاعن يكون مخالفا للقانون .

(طعن إبراهيم السيد بك وحضر عنه الاستاذ محمد زهير جرانه ضد وزارة الداخلية وحضر عنها الاستاذ محمد سامى مازن رقم ٢٩ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٣٦٢

٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٤

قسمة . تصرف أحد الورثة بالبيع فى نصيبه محددا فى الاطيان المخلفة عن المورث . متابعة باقى الورثة إياه فى بيع أنصبتهم . تسلم المشترين منهم ما اشتروه ووضعهم اليد عليه . كل على ما اشتراه محددا . قسمة فعلية بين جميع الورثة تمت بفعلهم جميعا .

المبدأ القانونى

إذا طلب بعض الورثة تثبيت ملكية لنصيبه شائعاً ، وتبينت المحكمة من تقرير الخبير الذى ندب فى الدعوى أنه بعد أن تصرف أحد الورثة فى جزء محدود من الأطيان المخلفة عن المورث تصرف سائرهم بالبيع فى أنصبتهم محددة كذلك وتسلم المشترون منهم ما اشتروه ووضعوا اليد عليه محددا ، وأصبحوا هم جميعاً لا يملكون شيئاً فى هذه الأطيان ، ثم رأت أن تصرف سائر الورثة على هذه الصورة فيه إجازة لما تصرف فيه ذلك الوارث وأن هذا التصرف وقع صحيحاً لأنه كان فى حدود القدر الذى يملكه بالميراث ، ولذلك قضت برفض الدعوى ، فقضاؤها سليم . ولا يمنع من صحة هذا النظر أن يكون تصرف من عدا الوارث الأول لاحقا لتصرفه لأن تصرفه هذا ما كان ليرغمهم على قبوله بل لقد كان لهم حق الإعتراض عليه قانونا ، وما داموا هم قد تابعوه وتصرفوا فى أنصبتهم على التحديد كما فعل هو فان تصرفهم هذا يدل على رضائهم بهذه القسمة الفعلية التى تمت بفعل جميع الورثة على السواء .

المحكمة

« حيث ان محصل أسباب الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر أن الورثة بتصرفهم فى حصتهم فى الأطيان على التحديد قد أجازوا تصرفات فكتوريا بطرس زوجة المورث أى أن تصرفهم على هذه الصورة هو بمثابة اقرار لقسمة اتفاقية بين جميع الورثة أن الحكم إذ اعتبر هذا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وذهب فى استنتاجه مذهبا غير مقبول — ذلك أن البيع الذى يصدر بالتحديد من شريك على الشيوع سواء كان بقدر حصته أو بأزيد منها لا يتقرر مصيره إلا بالقسمة فان وقع المبيع فى حصة البائع نفذ بقدر نصيبه . وبما أن الثابت من وقائع الدعوى أنه لم تحصل قسمة بين الورثة والست فكتوريا لا اتفاقا ولا قضاء بل بالعكس فقد ظل الورثة متمسكين بحالة الشيوع بعد أن وقعت جميع تصرفات الست فكتوريا على التحديد كما هو مستفاد من الدعوى التى رفعها الورثة البلغ ضد مرزبان مبروك المشترى من الست المذكورة ومن دعوى الاستحقاق التى وقعها الورثة ضد فولى حسن فقد طلب الورثة فى الدعوى الأولى الحكم لهم بنصيبهم فيما تصرفت فيه البائعة ، وفى الدعوى الثانية قبلوا باعتبار حصة

فكتوريا منحصرة على الشيوع فى الجهات التى تصرفت فيها اذعانا للأمر الواقع . وعلى ذلك فقد تصرفوا فى حصصهم فى باقى الأطيان مرغمين وليس فى هذا إقرار لأية قسمة أو لأى تصرف لأن تصرفاتهم وقعت بعد أن تمت جميع تصرفات الست فكتوريا — ولا يمكن الأخذ بنظرية الحكم المطعون فيه بحصول قسمة ضمنية لأن مؤداها اجراء تفاضل بين المشترين وليس فى وسع بعض الشركاء على الشيوع اذا تبين لهم أن واحد منهم تصرف عدة تصرفات تزيد على مقدار نصيبه أن يحترموا بعضها ويعترضوا على البعض فيفاضلوا بين المشترين وهم ليسوا بخصوم فى الدعوى .

« وحيث انه ظاهر من الحكم المطعون فيه أن المحكمة تبينت من تقرير الخبير الذى ندب فى الدعوى أن جميع الورثة تصرفوا بالبيع فى أنصبتهم على التحديد فى الأطيان المخلفة عن مورثهم يعقوب جرجس هواش وتسلم المشترون منهم مااشتروه ووضعوا اليد عليه محددا وأصبحوا لا يملكون شيئا فى هذه الأطيان — ورأت المحكمة أن تصرف الورثة على هذه الصورة فيه إجازة لما تصرفت فيه الست فكتوريا بطرس البائعة للمطعون ضده وان تصرفها هذا وقع صحيحا لأنه كان البيع الأول الذى صدر منها فى حدود القدر الذى كانت تملكه ميراثا عن زوجها يعقوب جرجس هواش .

« وحيث ان ما أثبته الحكم من إجازة الورثة لتصرف كل منهم فى نصيبه محددا يدل على أن قسمة فعلية تمت بين جميع الورثة ولا سبيل للاعتراض الذى يبديه الطاعنون من أن تصرفهم على التحديد كان لاحقا لتصرف الست فكتوريا بطرس وكانوا فيه مرغمين اذعانا للأمر الواقع لأن تصرفات هذه الأخيرة ما كانت لترغمهم على قبولها وقد كان لهم حق الاعتراض عليها قانونا أما وأنهم تابعوها وتصرفوا فى أنصبتهم على التحديد كما فعلت هى فان تصرفهم هذا يدل على رضائهم بهذه القسمة الفعلية التى تمت بفعل جميع الورثة على السواء .

« وحيث انه ظاهر مما تقدم أن الحكم أقيم على أساس سليم من القانون ولا محل بعد ذلك للتحدث عما يثيره الطاعنون خاصا بما كان من موقفهم فى الدعويين اللتين أشاروا إليهما ولا بحقوق المشترين والتفاضل بينهم ومن ثم يكون الطعن على غير أساس .

(طعن بشرى يعقوب جرجس هواش أفندى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ فريد زناتيرى ضد الشيخ سلامه مصطفى حسين وحضر عنه الاستاذ عمر عمر وعبد الفتاح رجائى رقم ٣٩ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٣٦٣

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

١ — إثبات . قضاء محكمة النقض ببطلان تقرير خبير بناء على أنه قدر ريع الاطيان المتنازع على ريعها دون أن يعاينها . اعتماد محكمة الاستئناف عند نظرها الدعوى من جديد على بعض ما أثبته هذا الخبير فى محاضر أعماله متعلقا بأوراق الخصوم . لا يقدح فى حكمها .

٢ — حكم تمهيدى بتعيين خبير . عدم تنفيذه بتعيين خبير آخر بعد القضاء ببطلان تقرير الخبير المعين استناداً إلى ظروف طرأت بعد صدور الحكم وأوراق قدمت بعد وجدت فيها المحكمة ما يغنى عن تنفيذ حكمها . لا تثريب على المحكمة فى ذلك .

المبادىء القانونية

١ — إذا كانت محكمة النقض قد قضت ببطلان تقرير الخبير المعين فى الدعوى بناء

على أنه قدر ريع الأطيان دون أن يعاينها فإن هذا لا يمنع محكمة الموضوع عند نظر الدعوى من جديد من الاستناد إلى ما أثبته هذا الخبير فى محاضر أعماله متعلقا بأوراق الخصوم وما رآه فى أمر آخر لم يكن تقريره معيبا فيه وهو تعيين مساحة الأطيان . وخصوصا إذا كان الحكم يستقيم فى ذلك على أسباب أخرى كافية ومنتجة ولم تكن إشارته إلى رأى الخبير إلا من باب التزيد .

٢ — إذا قضى ببطلان تقرير الخبير ثم لم تر المحكمة الالتجاء إلى خبيرا آخر نظرا إلى ظروف طرأت بعد صدور الحكم التمهيدى الصادر بتعيين الخبير وإلى ما وجدته فى أوراق قدمت وفى سائر المستندات المقدمة فى الدعوى مما يعينها على الكشف عن الحقيقة ويغنيها عن تنفيذ الحكم بتعيين خبير آخر غير الذى أبطل تقديره فلا تثريب عليها

المحكمة

« حيث ان الطاعن يستند فى طعنه إلى خمسة أسباب . أولها — أن الحكم المطعون فيه بنى فى مسألتى المساحة والريع على تقدير الخبير مصطفى أفندى على الذى قضت محكمة النقض فى حكمها الأول ببطلانه واستبعاده وثانيها — أن المحكمة اعتبرت مساحة الأطيان الموقوفة ٤ س و ٨ ط و ٣٠٣ ف استنادا إلى أن كشف حساب الطاعن عن سنة ١٩١٩ جاء فيه أن الأطيان وقفا وملكا هى ٤ س و ١٦ ط و ٣٠٨ ف وأن المستخرج الرسمى المؤرخ فى ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٢٦ يدل على أن الأطيان الملك هى ٨ ط و ٦ ف وهذا القول يصطدم مع دليلين رسميين قاطعين فى الدعوى أولها كتاب الوقف ذاته الذى جاء فيه أن الأطيان الموقوفة هى ١٦ س و ٢٢ ط و ٢٨٨ ف والآخر أن المطعون ضدها قالت فى صحيفة دعواها كما جاء فى الحكم المطعون فيه أن الواقف ترك ٣٢٥ ف منها ٢٩٠ ف وقف والباقى تركه ، وهذا يدل على أن الأطيان الملك هى ٣٥ ف لا ٨ ط و ٦ ف والملك شىء والتكليف شىء آخر ، وفضلا عن ذلك فإن كشف حساب سنة ١٩١٩ لم يكن مقدما فى الدعوى وقالت المحكمة ما قالته عنه نقلا عن تقرير مصطفى أفندى على الخبير الذى أبطل ، ويضيف الطاعن إلى ذلك أنه وإن كان قد أورد فى الكشف المذكور أن الأطيان وقفا وملكا هى ٣٠٨ ف إلا أنه ذكر تفصيل كل مقدار على حدة وأن الأطيان الموقوفة هى ١٦ س و ٢٢ ط و ٢٨٨ ف وأنه فضلا عن ذلك فإن الحكم الابتدائى قد اعتبر الأطيان الموقوفة ١٦ س و ٢٢ ط و ٢٨٨ ف والمطعون ضدها لم تستأنف هذا الحكم . والثالث — أن أخاه مورث المطعون ضدها أرسل له خطابا مؤرخا فى ٧ من سبتمبر سنة ١٩١٨ يقول له فيه انه من مصلحتهما ومصلحة الوقف أن يؤجر (الطاعن) الأطيان الموقوفة وغير الموقوفة لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات من سنة ١٩١٩ بأجرة لغاية ستة جنيهات . ثم اتفقا على جعل الأجرة ٥٠٠ مليم و ٥ ج بالضبط ونفذ العقد باتفاق الطرفين وجرت المحاسبة بينهما عن سنة ١٩١٩ على هذا الأساس وكشف حساب هذه السنة كان مودعا فى ملف الدعوى رقم

٩٠٥ سنة ١٩١٩ كلي مصر التى ضمت للاوراق ثم أرسلت للدفترخانة والاتفاق المذكور ملزم لطرفية سواء كان توكيلا بالايجار أو إيجارا أو اتفاقا وديا لتنظيم علاقتهما وهما المستحقان الوحيدان فى الوقف فتكون المحكمة قد أخطأت فى عدم الأخذ بهذا الخطاب . والرابع ــ أن هناك حكما تمهيديا بتعيين خبير ولما أن قضت محكمة النقض ببطلان تقرير الخبير مصطفى أفندى على وأعادت القضية لمحكمة الاستئناف فى المرة الأولى طبقت هذه المحكمة حكم القانون وندبت خبيرا ثانيا فكان من المتعين وقد عادت القضية من النقض مرة ثانية بعد استبعاد تقرير الخبير الثانى صبيح أفندى أن تندب خبيرا ثالثا تنفيذا للحكم التمهيدى الذى لا تملك المحكمة العدول عنه قبل تنفيذه ولكنها لم تفعل . وخامسا ــ أن الحكم شابه قصور من عدة نواح لأنه (١) أخذ بأقوال الخبير مصطفى أفندى على مع أن محكمة النقض سبق أن قضت ببطلان تقريره . (٢) تناقض مع نفسه إذ قال ان فى القضية مايسمح باطراح تقارير الخبراء واستخلاص الحقيقة من غيرها ثم أقيم كله أو جله على تقرير الخبير مصطفى أفندى على . (٣) أغفل التحدث عن حكم النقض الثانى والمرحلة الاستئنافية الثانية . (٤) لم يذكر شيئا عن انتقال المحكمة إلى وزارة الأوقاف مع أن هذا الانتقال فى مجموعة يدل دلالة قاطعة على صحة دفاع الطاعن . (٥) قال ان وزارة الأوقاف آجرت الأطيان سنة ١٩٢٣ بسعر ٧٠٠ مليم و ٧ ج للفدان الواحد استنادا إلى عقد الايجار المقدم منها ثم يقال أن أثمان المحاصيل فى سني ١٩٢٠ و ١٩٢١ و ١٩٢٢ تزيد على مثلها فى ١٩٢٣ . وهذا جمعية غير صحيح ولا سند له فى الأوراق . (أولا) لأن العقد المذكور هو عن سنة ١٩٢٤ الزراعية التى بدأت فى أول نوفبر سنة ١٩٢٣ وليس عن سنة ١٩٢٣ الزراعية (ثانيا) لأن كشف حساب الوزارة ابتداء من ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٢ لغاية سنة ١٩٢٣ المالية أى لغاية مارس سنة ١٩٢٤ يدل على أن أجرة الفدان الواحد سنويا ٥٠٠ قرش لا ٧٠٠ م و ٧ ج ومحضر الانتقال الذى أغفلت المحكمة التحدث عنه يؤكد ذلك ، (ثالثا) لأن المعروف أن أسعار الحاصلات بعد أن ارتفعت فى أواخر سنة ١٩١٩ وأوائل سنة ١٩٢٠ هبطت كثيرا فى منتصف سنة ١٩٢١ .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٦ من ابريل سنة ١٩٤٣ بعد أن قال ان المحكمة لاترى الالتجاء إلى خبير جديد أو إلى تحقيق بعض الأمور المتنازع عليها لانقضاء زمن بعيد على مايراد مراجعته وتحقيقه وخصوصا أن فى القضية من العناصر مايكفى لاستخلاص الحقيقة من أوراق الدعوى ومنها محضر الانتقال وتقريرا الخبيرين المذكورين دون أن تتقيد بتقرير برمته أو تستبعده برمته بل تأخذ من جميع هذه الأوراق بما ترى أنه يتفق والحقيقة — بعد أن قال الحكم ذلك قال فيما يتعلق بمقدار الأطيان ان المطعون ضدها ترى وجوب اعتبار الأطيان ٤ س و ٨ ط و ٣٠٢ ف مستندة فى ذلك إلى أن الطاعن يؤجر الأطيان الموقوفة لا على أساس مساحتها الحقيقية بل

على أساس مساحة تزيد عليها تعارف عليها المؤجرون والمستأجرون ويؤيد المطعون ضدها فى هذا الرأى الخبير مصطفى افندى على والمحكمة تأخذ بوجهة نظره فى هذه المسألة لأنه ثبت من كشف الحساب المقدم من الطاعن عن سنة ١٩١٩ أنه آجر الأطيان وقفا وملكا على اعتبار أن مساحتها جميعها ٤س و١٦ط و٣٠٨ف وواضح من المستخرج الرسمى أن الأطيان الملك هى ٨ ط و ٩ ف ، ثم قال الحكم فيما يتعلق بالريع ان الطاعن يرى تقدير الريع بسعر خمسة جنيهات للفدان الواحد فى السنة دون أن يؤيد قوله بشىء إلا بالخطاب الصادر له من مورث المطعون ضدها فى ٧ من سبتمبر سنة ١٩١٨ الذى يدعوه فيه إلى إيجار الأطيان بسعر ستة جنيهات للفدان فى السنة ولما كان الخبير مصطفى افندى على يرى تقدير الريع بسعر ٩ج ويرى الخبير صبيح افندى تقديره بسعر ٧ج والمحكمة تأخذ بوجهة نظر الخبير مصطفى افندى فى هذه النقطة لأن الأطيان مرتفعة الضريبة مما ينم عن الجودة فضلا عن أنها واقعة فى مركز الجيزة القريب من القاهرة مما يجعلها محل اقبال المستأجرين وفوق ذلك فان وزارة الأوقاف آجرت الأطيان فى سنة ١٩٢٣ بسعر ٧٠٠م و٧ ج يدل على ذلك عقد الايجار المقدم منها أخيرا ولا نزاع فى أن أثمان المحاصيل فى سنى ١٩٢٠ و ١٩٢١ و ١٩٢٢ المطالب بريعها تزيد على مثلها فى سنة ١٩٢٣ زيادة تتسع لرفع إيراد الفدان الواحد فى السنة إلى أكثر من تسعة جنيهات (القيمة التى أخذت بها المحكمة) ولا عبرة بخطاب مورث المطعون ضدها سالف الذكر وانما العبرة بحقيقة الأجرة ولم يكن تحت نظر الكاتب لذلك الخطاب المؤرخ فى ٧ من سبتمبر سنة ١٩١٨ وظروف وملابسات الايجار فى السنين المطالب بريعها وكذلك لا تأخذ المحكمة بتقرير الخبير صبيح أفندى لأنه أيد تقريره بمجرد رواية لمعاون الأوقاف لم تتعزز بسند وهى أن الأطيان كانت مؤجرة فى سنة ١٩٣٧ بسعر ١٠٠ مليم و٥ جنيهات فضلا عن أن استنباط مقدار أجرة سنة ١٩٢٠ من مقدار أجرة سنة ١٩٣٧ فيه كثير من المجازفة وعدم الدقة لما بين السنتين من فترة زمنية طويلة ولهذا تحاشيا من المجازفة فى التقدير استعانت المحكمة بعقد إيجار الأوقاف عن سنة ١٩٢٣ وهى السنة التالية مباشرة للمدة المطالب بحسابها .

« وحيث انه يبين من ذلك أن المحكمة استندت فى اعتبار الأطيان الموقوفة ٤ س و ٨ ط و ٣٠٢ ف بحسب إيجارها على أساس المساحة التى تعارف عليها المؤجرون والمستأجرون لا بحسب مساحتها الحقيقية الواردة فى كتاب الوقف — استندت فى ذلك الى كشف الحساب الذى قدمه الطاعن عن سنة ١٩١٩ فى دعوى أخرى وجاء فيه أن الأطيان الوقف والملك هى ٤ س و ٦ ط و ٣٠٨ ف والى المستخرج الرسمى الذى ثبت منه أن الأطيان الملك هى ٨ ط و ٦ ف . ولا يؤثر فى سلامة هذا الاستناد وقوة دلالته — وهو الاستناد الى كشف قدمه الطاعن وورقة رسمية — قول المحكمة قبل ذلك من باب التزيد أن الخبير مصطفى أفندى على يؤيد المطعون ضدها

في هذا الأمر المعلوم للمزارعين كافة وهو ما تعارف عليه المؤجرون والمستأجرون من إيجار الأطيان علي أساس مساحة تزيد على مساحتها الحقيقية ولا يؤثر في ذلك أيضا قول الطاعن أن هذا الكشف لم يقدم في الدعوي وأن المحكمة قالت ما قالته عنه نقلا عن تقرير الخبير مصطفى أفندى على الذى أبطل فان الطاعن لم يعن بتقديم هذا الكشف ولم ينكر أنه احتوى ذلك فضلا عن أن بطلان تقرير الخبير مصطفى افندى على للطعن يبين كما جاء في حكم النقض الأول الأعلى أنه قدر ريع الأطيان دون أن يعاينها . ولا يمنع هذا من الاستناد إلى ما يكون قد أثبته في محاضر أعماله متعلقا بأوراق الخصوم وفوق كل ذلك فان الطاعن يقول في سبب طعنه أن الكشف المذكور وإن كان قد أورد الأطيان وقفا وملكا باعتبارها ٣٠٨ ف إلا أنه ذكر تفصيل كل مقدار على حدة والمقدار الثابت في الكشف عن الوقف هو ١٦ س و ٢٢ط و ٢٨٨ ف وهذا يؤيد ما ذكرته المحكمة عن الكشف . أما ماتمسك به الطاعن من أن المطعون ضدها قالت في صحيفة الدعوى أن الواقف ترك ٣٢٥ ف منها ٢٩٠ ف وقف والباقي تركة وأن هذا يدل على أن الأطيان الملك هي ٣٥ ف لا ٨ ط و ٦ ف فان هذا القول لا يجديه نفعا لأن المطعون ضدها انما ذكرت المساحه الحقيقية للأطيان الموقوفة تقريبا لا المساحة التي تؤجر بها فعلا . وأما عن الأطيان الملك فلم يقدم الطاعن دليلا ينقض ما جاء في المستخرج الرسمى الذى استندت اليه المحكمة . وأما عن استناد الطاعن أخيرا إلى أن الحكم الابتدائي صدر على اعتبار أن الأطيان الموقوفة ١٦ س و ٢٢ ط و٢٨٨ف والمطعون ضدها لم تستأنفه فان هذا لا يؤثر أيضا في سلامة الحكم لأن رضاء المطعون ضدها بالحكم الابتدائي لم يكن إلا رضاء بما قضى به لها من الريع في جملته بصرف النظر عن المساحة .

« وحيث انه يبين مما ذكره الحكم عن تقدير الريع وما ختم به قوله عنه ان أساس اعتماده في تقديره كان عقد إيجار وزارة الأوقاف للأطيان في سنة ١٩٢٣ وهي السنة التالية للسنين المطالب بريعها مضافا اليه ارتفاع ضريبة الأطيان مع قربها من القاهرة ، والحكم يستقيم على هذا الأساس وحده دون حاجة للقول بالأخذ بما رآه الخبير مصطفى أفندى على . أما خطاب مورث المطعون ضدها لأخيه الطاعن فانه فضلا عما ذكره الحكم ظاهر ما ذكره الطاعن نفسه في سبب طعنه أنه قاصر على التصريح له بايجار الأطيان لغاية ستة جنيهات الفدان الواحد عن سنى ١٩١٩ و ١٩٢٠ و ١٩٢١ ولم يقدم ما يدل على أنه اتفق مع أخيه بعد ذلك على جعل الأجرة ٥٠٠ م و ٥ ج وأنه قام بالايجار فعلا بهذه الأجرة وإن صح ما يقوله من أنه تحاسب مع أخيه في سنة ١٩١٩ على أساس ٥٠٠ م و ٥ ج وهو لم يقدم دليلا عليه فان هذا لا يقيد المطعون ضدها بالنسبة إلى سني ١٩٢٠ و ١٩٢١ و ١٩٢٢ وأما عن قول الطاعن أن عقد الايجار الذى استند اليه الحكم ليس عن سنة ١٩٢٣ وإنما هو عن ثلاث السنوات الزراعية في ١٩٢٤ و ١٩٢٥

و ١٩٢٦ التى تبدأ من ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٢٣ فان هذا لاينفي أن الايجار عقد فعلا سنة ١٩٢٣ متأثرا بريعها وهى السنة التالية للسنين المطالب بريعها كما تقدم — ذكر الطاعن أيضا في أسباب طعنه أنه ثابت من الحافظة المقدمة من المطعون ضدها المقدمة صورتها الرسمية من الطاعن أن كشف حساب الوزارة من ٧ من ديسمبر سنة ١٩٢٢ لغاية سنة ١٩٢٣ المالية أي لغاية مارس سنة ١٩٢٤ يدل على أن جملة الأجرة في هذه المدة وهى سنة ونصف بلغت ١١٢ م و ١٧١٩ ج أى بسعر ٥٠٠ قرش الفدان — ويؤيد ذلك محضر الانتقال إلى وزارة الأوقاف الذى أغفلت المحكمة التحدث عنه ، وبالاطلاع على صورة الحافظة المذكورة تبين أنه جاء فيها فقط « كشف رسمي مستخرج من وزارة الأوقاف عن حساب وقف الشيخ أحمد محمد صادق (مورث المطعون ضدها) من أول إحالته على الوزارة لغاية سنة ١٩٢٤ مالية » وإنما جاء فى محضر الانتقال أن إيراد الأطيان من وقت تسلم الوزارة أعيان الوقف فى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٢٢ إلى ٣١ من مارس سنة ١٩٢٤ هو المبلغ الذى ذكره الطاعن (أى أكثر من ٥٠٠ م و ٥ ج الفدان) وأن المتحصل فعلا من إيرادها عقب ذلك من أول ابريل سنة ١٩٢٤ لغاية مارس سنة ١٩٢٥ ، ٢٢٢ م و ٢٠٠٥ ج أى نحو ٩ ج الفدان) وأن المتحصل فعلا فى السنة التى بعدها هو ٥٦٨ م و ٢٢٧٤ ج والمتحصل فعلا فى سنة ١٩٣٧ هو ٥٨٢ م و ١٥٦٩ ج ، فيؤخذ من هذا أن ما يستند اليه الطاعن جاء قاصر الدلالة على ما أراده ولا يؤثر فى سلامة استناد الحكم إلى عقد إيجار وزارة الأوقاف سالف الذكر إذ لم يبين في محضر الانتقال أجرة الفدان ومن الجائز أن يكون ذلك المبلغ (١١٢ م و ١٧١٩ ج) هو المتحصل فعلا لا حقيقة الايراد كله كما ذكر ذلك فى محضر الانتقال عن السنين الأخرى التى ذكرت فيه .

« وحيث انه بما تقدم تصبح جميع أسباب النقض مردودة إلا قول الطاعن ان المحكمة لم تعين خبيرا ثالثا تنفيذا للحكم التمهيدى بعد ابطال تقريرى الخبيرين مصطفى على أفندى وصبيح أفندى وأغفلت التحدث عن حكم النقض الثاني والمرحلة الاستئنافية الثانية .

« وحيث انه عن عدم تعيين خبير ثالث فان الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٦ من ابريل سنة ١٩٤٣ قد رد على ذلك بقوله « أن المحكمة لاترى الالتجاء إلى خبير جديد أو إلى تحقيق بعض الأمور المتنازع عليها وذلك لانقضاء زمن بعيد على ما يراد مراجعته أو تحقيقه (ريع سنى ١٩٢٠ و ١٩٢١ و ١٩٢٢) وخصوصاً أن فى القضية من العناصر ما يكفى لاستخلاص الحقيقة من الأوراق والمستندات المقدمة فى الدعوى » . ثم جعلت المحكمة أساس حكمها كما سبق بيانه فيما يختص بمقدار الأطيان كشف قدمه الطاعن ومستخرجا رسميا ، وفيما يختص بالريع عقد إيجار وزارة الأوقاف سالف الذكر الذى قالت عنه المحكمة أنه قدم لها أخيرا وظاهر من صورة حافظة وزارة الأوقاف المقدمة من الطاعن أن هذا

العقد قدم بجلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٤٣ أى لهيئة الاستئناف الأخيرة التى أصدرت حكمها المطعون فيه الآن فى ١٦ من ابريل سنة ١٩٤٣ . ولا تثريب على محكمة الموضوع فى عدم تنفيذها حكمها تمهيديا قضى بتعيين خبير اذا استندت فى ذلك إلى ظروف طرأت وورقة قدمت بعد الحكم وورقة مقدمة من الخصم وورقة أخرى رسمية .

« وحيث انه عن كون المحكمة أغفلت التحدث عن حكم النقض الثانى والمرحلة الاستئنافية الثانية فان الطاعن لم يبين وجه المصلحة فى التمسك بذلك فضلا عن أنه وان كانت المحكمة أغفلت ذلك فى الأسباب فانها لم تغفل ذكره فى الوقائع التى صدرت بها حكمها .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد أحمد صادق أفندى وحضر عنه الاستاذ السيد معوض الباز نائبا عن الاستاذ اسكندر إلياس ضد السيدة عزيزه حسين مناع وبصفتها وحضر عنها الاستاذ محمد أمين عامر رقم ١٠٦ سنة ١٣ ق ، الهيئة السابقة .)

٣٦٤

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

اختصاص : أمر إدارى . منافع عامة . أموال عامة . نزاع على ملكيتها .

١ — أمر إدارى . التعريف به . لم يرد به نص . من وظيفة المحاكم أن تعطيه وصفه القانونى لامكان معرفة ما إذا كان يستأهل الحصانة المقررة للاوامر الادارية .

٢ — الحصانة المقررة للامر الادارى . مناطها . كونه صدر فى الحدود المرسومة للسلطة التى أصدرته .

المحاكم هى السلطة الوحيدة المختصة بالفصل فى المنازعات التى تقع بين الافراد والحكومة بشأن تبعية الاموال للمنافع العامة . الاجراءات العاجلة الاستثنائية المخولة للسلطة الادارية لحماية الاملاك العامة . لا يصح اتخاذها بالنسبة للاموال التى لا نزاع فى كونها عامة أو التى لا يقوم نزاع جدى فى صفتها بسبب تخصيصها الظاهر للمنفعة العامة . تبين المحكمة من ظروف الدعوى جدية النزاع فى صفة المال موضوع الدعوى . من حقها أن تأمر بوقف تنفيذ الامر الادارى حتى يفصل قضائيا فى ذلك .

(المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية)

المبادىء القانونية

١ — إن الشارع عندما وضع المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية عملا بمبدأ الفصل بين السلطات لم يصرف الأوامر الإدارية ولم يبين لها مميزات يهتدى بها فى القول بتوافر الشروط اللازمة لها ولحصانتها وصيانتها من تعرض السلطة القضائية لها بتعطيل أو تأويل وإذن فان من وظيفة المحاكم أن تعطى الإجراء الإدارى وصفه القانونى على هدى حكمة التشريع ومبدأ فصل السلطات وحماية الأفراد وحقوقهم .

٢ — إنه من المتفق عليه فقها وقضاء أنه مما يجب توافره لتحقق حصانة الأمر الإدارى من التعطيل أو التأويل أن يكون قد صدر فى الحدود المرسومة قانونا للسلطة التى أصدرته . فإذا خرج عن تلك الحدود كان اعتداء على سلطة أخرى أو عملا تعسفياً لا تلحقه الحصانة . وعندئذ يكون من حق السلطة القضائية أن تتدخل لحماية مصالح

الأفراد مما قد يترتب عليه .

وإذا كانت المحاكم هى السلطة الوحيدة الذى تملك حق الفصل فى المنازعات التى تقوم بين الأفراد والحكومة بشأن تبعية الأموال المتنازع عليها للمنافع العامة حتى إذا ما تبينت تبعيتها لها أجرت عليها حكم القانون وإلا أقرت ملكية الافراد لها وأمرت بما يدفع عنها إعتداء السلطة الإدارية ، وإذا كانت القوانين واللوائح حين أعطت السلطة الادارية حق اتخاذ إجراءات عاجلة إستثنائية لحماية الأملاك العامة لم تعطها حق الفصل فى المنازعات المتعلقة بملكية تلك الأموال مما مفاده أنه لا يصح اتخاذ تلك الإجراءات إلا فى شأن الأموال التى لانزاع فى صفتها العامة أو التى لايمكن أن يقوم نزاع جدى فى صفتها بسبب تخصيصها الظاهر للمنفعة العامة ، إذ كان هذا وذاك فانه متى اتضح للمحكمة من أوراق الدعوى وظروفها جدية منازعة الأفراد فى صفة المال موضوع الدعوى فيكون من اختصاصها أن تأمر بوقف تنفيذ الأمر الادارى الصادر بناء على اعتبار المال من الأموال العامة ريثما ينحسم ذلك النزاع نهائياً بالطرق القضائية .

المحكمة

« من حيث ان الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه أنه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله . (أولا)لأنه خالف حكم المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الذى يمنعها من وقف تنفيذ الأمر الادارى أو تأويل معناه ، وقول الحكم المطعون فيه أن الأمر الادارى لايتمتع بالحصانة التى تمنع القضاء من التعرض له بوقف أو تأويل إلا إذا كان سليما من كل شائبة غير قابل للطعن بأي مطعن وصادرا من جهة مختصة باصداره ومتوافرة فيه الأشكال والأوضاع القانونية المقررة وأن لايمس ملكية الأفراد بغير مراعاة أحكام قانون نزع الملكية ـــ هذا القول لاسند له من القانون ، وقد نصت المادة « ١٥ » سالفة الذكر على أن مخالفة الأمر الادارى للقوانين واللوائح لايترتب عليها غير اختصاص المحاكم بالحكم فى التضمينات الناشئة عن تلك المخالفة ولم تقيد المادة المذكورة حرمان المحاكم من التعرض لوقف أو تأويل الأمر الادارى بأى قيد من القيود التى ذكرها الحكم المطعون فيه . (ثانيا) لأن الأمر الاداري موضوع هذه الدعوى لم يصدر اعتداء علي ملك المطعون ضده إلى الملك العام بغير مراعاة لأحكام قانون نزع الملكية بل هو أمر إدارى صدر لازالة المطعون ضده على الأملاك العامة وليس للمحاكم في هذه الحالة عملا بنص المادة « ١٥ » من لائحة ترتيبها أن تتعرض لهذا الأمر ولو نازع المطعون ضده فى الملكية لأن هذا النزاع ان صح لا يترتب عليه غير المطالبة بالتضمينات وقول الحكم المطعون فيه ان للمحاكم حق تعطيل الأمر الادارى إلي أن تفصل المحاكم فى أمر الملكية هو قلب للأوضاع إذ ينبنى عليه ربط مصير تنفيذ الأمر الادارى بمنازعة الأفراد فى الملكية مما لايتفق مع حماية الأمر

الادارى . (ثالثا) لأن الأمر القاضى بتكليف المطعون ضده إزالة مبانيه صدر عملا بأحكام لائحة الترع والجسور الصادرة في ٢٢ من فبراير سنة ١٨٩٤ بعد أن تحرر للمطعون ضده محضر مخالفة لاعتدائه على جسر ترعة المنصورية باقامة مبانيه عليه فالأمر بالازالة صدر إذا في حدود اختصاص السلطة الادارية وتنفيذا لأحكام القانون وبذلك يمتنع على المحاكم أن تقضى بوقف تنفيذه . (رابعا) لأن قول الحكم المطعون فيه ان محل تطبيق أحكام لائحة الترع والجسور هو عند ما يكون الاعتداء على المنافع العامة واضحا صارخا وعند ما تكون ملكية المنافع العامة غير متنازع فيها أو كان النزاع بشأنها غير جدى — هذا القول يخالف أحكام القانون ويترتب عليه ابطال العمل بلائحة الترع والجسور إذ يكفى لحرمان الهيئات الادارية من استعمال سلطتها فى محاكمة المعتدين على الأملاك العامة أن يثير الأفراد نزاعا حول الملكية وفى هذا تفويت للغرض الذى قصد اليه الشارع . (خامسا) لأن الحكم المطعون فيه قضى بالزام الطاعنين بالمصاريف عن الدرجتين مع أن المطعون ضده لم يطلب أمام المحكمة الابتدائية القضاء له بالمصاريف بل طلب ابقاء الفصل فيها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بيانا دقيقا ، وأبان الاجراءات التى اتخذها تفتيش رى زفتى فى حق المطعون ضده من تحرير محضر مخالفة وتكليف بازالة مبانيه وما اتخذه هذا الأخير من اجراءات قضائية ليحول دون قيام التفتيش بما هدد به من إزالة المبانى بنفسه على نفقة المطعون ضده وتحت مسئوليته ، ثم أورد حجج كل من الفريقين التي يؤيد بها وجهة نظره ، وبعد ذلك تناول الحكم الكلام فى نظرية الفصل بين السلطات ومنع السلطة القضائية من التعرض لأعمال السلطة الادارية وما كان لهذه النظرية من تطبيقات فى بعض البلاد الأجنبية وفى مصر . وأبان الاتجاه الحديث في القضاء المصرى بالنسبة إلى قضاء التضمين وقضاء الايقاف عند التعرض للفصل فى المنازعات المتعلقة بالأوامر الادارية ذاكرا أنه بالنسبة إلى قضاء الايقاف أو الابطال « فقد اتجه الكثير من الأحكام وسايرها بعض الكتاب إلى أنه لكى يتمتع الأمر الادارى بالحصانة المانعة للقضاء من التعرض له بايقاف أو تأويل يجب أن يكون سليما من كل شائبة غير قابل للطعن بأى مطعن بأن يكون صادرا من جهة مختصة باصداره وأن تراعى فى اصداره الأشكال والأوضاع المقررة وأن لا يخالف من حيث موضوعه نصا من نصوص القوانين واللوائح المعمول بها وأن يكون كل من الغاية والباعث عليه مشروعا وبعبارة أخرى أن تكون الادارة فى اصداره قد استعملت سلطتها فيما أعدت له فاذا ما كان الأمر الادارى قد شابه عيب من العيوب خصوصا عيب عدم الاختصاص أو الشكل فانه يفقد صفة الأوامر الادارية فلا يتمتع بالحماية القانونية المقررة لحمايتها ويجوز للمحاكم الغاؤه أو وقف تنفيذه ، وأنه يتفرع عن هذا أن المحاكم ليست ممنوعة ولا محرومة من التدخل لضمان حرية الأفراد وحق ملكيتهم إذا ثبت

أن العمل الادارى خارج عن دائرة اختصاص الجهة التى أصدرته أو فى غير الشكل والاجراءات القانونية فمثل هذا العمل تتحلل طبيعته وتسقط عنه صفة الأمر الادارى ويعتبر اعتداء على حقوق الأفراد التى كفلها القانون » . واسترسل الحكم فى الكلام فى قضاء الالغاء والايقاف فقال « وحيث ان أصحاب الرأى المخالف يذهبون مع ذلك الى حد انكار سلطة القضاء فى الرقابة على الأوامر الادارية اطلاقا فهم وان كانوا يشيرون بعدم المغالاة أو التزيد فيها لا يذهبون الى حد اغفالها بل يرون قصرها على الأحوال التى ترتكب فيها الادارة اعتداء صريحا على الملكية أو الحرية الشخصية حيث يمكن أن يقال حقا أن ماوقع منها هو غصب وتعد Voie de fait لا عمل ادارى » . وبعد هذه « الالمامة » تعرض الحكم لموضوع الدعوى ليفصل فيه على ضوء تلك المبادىء التى سردها فأبان وقائعها ووجهة نظر المطعون ضده فيها وما يستند اليه من أدلة ومستندات . وخلص من ذلك كله الى قوله « انه متى كان النزاع مطبوعا بهذا الطابع (الطابع الجدى) فان السلطة الوحيدة المختصة بالفصل فيما إذا كان موضوع النزاع ملكا خاصا للمستأنف أم أنه جزء من جسر ترعة المنصورية المعتبرة من المنافع العامة هى القضاء وفى ظروف كهذه لا يجوز لسلطة الادارة أن تسبق الحوادث فتستولى على قطعة أرض أو تعمل معاولها هدما وتقويضا فى مبنى قد يثبت فى آخر الأمر أنه من الملك الخاص الذى له حرمة حماها الدستور . . . . وحيث ان المحكمة ترى فى ظروف كهذه والى أن يثبت قضاء أن القطعة المتنازع عليها من المنافع العمومية أن لا اختصاص للجنة الادارية المشكلة من المدير والباشمهندس والعمد الثلاثة طبقا للأمر العالى الصادر فى ٢٢ من فبراير سنة ١٨٩٤ وأن ليس من حق سلطات الرى أن تعمد إلى الازالة الفورية المنصوص عليها فى المادة الثانية والثلاثين من هذا الأمر انما محل تطبيق هذه النصوص عندما يكون الاعتداء على المنافع العمومية واضحا صارخا وعندما تكون الملكية للمنافع العامة غير متنازع عليها أو كان النزاع بشأنها غير جدى » . وانتهى الحكم المطعون فيه بعد ماتقدم الى قوله « وحيث انه لذلك تكون الاجراءات التى قامت بها الادارة والتي يقصد منها إلى الاستيلاء على قطعة الأرض المتنازع عليها كجزء من المنافع العمومية وازالة ماعليها من منشآت انما هى اجراءات صادرة من سلطة غير مختصة بها مادام القضاء لم يفصل بعد فى الملكية فهى باطلة ولا يمكن أن تعد من قبيل الأوامر الادارية التى تسبغ عليها المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تلك الحصانة التى تنهى القضاء عن أن يتناولها بتأويل أو ايقاف .

« وحيث انه يخلص مما سبق ايراده عن الحكم المطعون فيه أن المحكمة بنت قضاءها فى خصوصية الدعوى على أن الأمر الادارى إذا صدر اعتداء على أموال الأفراد فلا تلحقه حصانة القانون وأن السلطة القضائية هى وحدها المختصة بالفصل فى المنازعات التى تقوم بين الحكومة والأفراد بشأن ملكية الأموال العامة .

« وحيث ان هاتين القاعدتين اللتين بنت عليهما محكمة الموضوع حكمها المطعون فيه هما قاعدتان سليمتان تقرها هذه المحكمة .

« وحيث ان الشارع عند ما وضع المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم عملا بمبدأ الفصل بين السلطات لم يعرف الأوامر الادارية ولم يبين لها مميزات يهتدى بها فى القول بتوافر الشروط اللازمة لها ولحصانتها وصيانتها من تعرض للسلطة القضائية لها بتعطيل أو تأويل . فأصبح من وظيفة المحاكم والحالة هذه أن تعطى الاجراء الادارى وصفه القانونى على هدى حكمة التشريع ومبدأ فصل السلطات وحماية الأفراد وحقوقهم .

« وحيث انه (فى خصوصية هذه الدعوى) من المتفق عليه فقها وقضاء انه ما يجب توافره لتحقق حصانة الأمر الادارى من التعطيل أو التأويل أن يكون قد صدر في الحدود المرسومة قانونا للسلطة التى أصدرته ، فاذا خرج عن تلك الحدود كان اعتداء على سلطة أخرى أو عملا تعسفيا لاتلحقه أية حصانة ، وعندئذ يكون من حق السلطة القضائية أن تتدخل لحماية مصالح الأفراد مما قد يترتب عليه .

« وحيث ان المحاكم هى السلطة الوحيدة التى تملك حق الفصل فى المنازعات التى تقوم بين الأفراد والحكومة بشأن تبعية الأموال المتنازع عليها للمنافع العامة ، فاذا ما تبينت تبعيتها لها أجرت عليها حكم القانون ، وان لم تكن كذلك أقرت ملكية الأفراد لها وأمرت بما يدفع عنها اعتداء السلطة الادارية .

« وحيث ان القوانين أو اللوائح حين أعطت السلطة الادارية حق اتخاذ اجراءات عاجلة استئنافية لحماية الأملاك العامة لم تعطها حق الفصل فى المنازعات المتعلقة بملكية تلك الأموال ، فلا يصح أن تتخذ تلك الاجراءات إلا فى شأن الأموال التى لانزاع فى صفتها العامة أو التى لايصح أن يقوم نزاع جدى فى صفتها بسبب تخصيصها الظاهر للمنفعة العامة .

« وحيث ان القول بشأن تدخل القضاء فى المنازعات المتعلقة بملكية الأموال العامة يترتب عليه تعطيل الاجراءات الادارية التى يجب اتخاذها لحماية تلك الأموال — هذا القول مردود بأن النزاع فى الملكية فى هذا الخصوص لايكون إلا فى أحوال نادرة حيث تكون الصفة العامة للمال غير ظاهرة والمحاكم بطبيعه الحال لا تقيم وزنا لنزاع غير جدى ، بأنه لا يصح رغبة فى عدم تعطيل الأمر الادارى لمجرد كونه أمرا إداريا أن نقلب النظم والأوضاع الطبيعية فتعطى لجنة إدارية مؤلفة من المدير والباشمهندس وثلاثة من العمد السلطة التى تختص بها المحاكم دون غيرها وفى هذا مافية من الخطر المحقق على حقوق الناس .

« وحيث انه متى اتضح للمحكمة من أوراق الدعوى وظروفها جدية منازعة الأفراد فى صفة المال موضوع الدعوى كان من اختصاصها أن تأمر بوقف تنفيذ الأمر الادارى الصادر بناء على اعتبار المال من الأموال العامة ريثما يحسم ذلك النزاع نهائيا بالطرق القضائية .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أصاب وجه الحق فيما قضى به من الأمر ببقاء الحالة على ماهى عليه حتى يفصل فى دعوى الملكية بعد أن اتضحت للمحكمة جدية النزاع من أوراق الدعوى وظروفها.

« وحيث أنه لما تقدم تكون مطاعن الطاعنين على الحكم المطعون فيه عدا الأخير منها غير مستندة إلى القانون .

« وحيث انه لا يبقى بعد ذلك إلا ماينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه من أنه قضى بالزامهم بالمصاريف فى حين أن المطعون ضده قد طلب أمام المحكمة الابتدائية ابقاء الفصل فى المصاريف حتى يفصل في دعوى الملكية .

« وحيث ان المطعون ضده قد طلب في استئنافه أن يقضي له بالزام الطاعنين بالمصاريف والأتعاب عن الدرجتين ولم يعترض الطاعنون على هذا الطلب فلايكون لهم والحالة هذه وجه فى الاعتراض على الحكم به أمام محكمة النقض .

(طعن تفتيش رى زفتى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد سامى مازن ضد حبيب جريس باشا وحضر عنه الاستاذ سابا حبشى بك رقم ٢٨ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٣٦٥

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

١ — وضع يد . تطبيق العقود على الواقع وتحصيل وضع اليد . موضوعى . إقامة ذلك على أسباب مؤدية إليه . لا تصح المجادلة فيه أمام محكمة النقض .

٢ — قوة الشيء المحكوم فيه . حكم من المحكمة الجنائية ببراءة شخص متهم بانشاء سور خشبي خارج عن خط التنظيم داخل فى الملك العام . بناء البراءة على أن الارض التى أقيم فيها السور لم يثبت أنها من المنافع العامة . طرح النزاع فى شأن ملكية هذه الارض على المحكمة المدنية . حكمها بالملكية لغير من صدر له الحكم بالبراءة . لا تناقض بينه وبين ذلك الحكم .

المبادىء القانونية

١ — إن تطبيق العقود على الواقع وتحصيل وضع اليد هما من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع . فمتى كانت الاسباب التى أقيم عليها الحكم من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبتها عليها المحكمة فان المجادلة فى ذلك لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى تقدير أدلة الثبوت فى الدعوى مما لا يقبل أمام محكمة النقض .

٢ — إذا اتهم شخص بأنه أجرى إنشاء سور خشبي خارج عن خط التنظيم وداخل فى الملك العام وقضت المحكمة ببراءته قائلة إنه لم يثبت لها من محضر المخالفة ولا من جواب البلدية أن الأرض موضوع المخالفة قد صار نزع ملكيتها فعلا حتى يمكن أن تعتبر من المنافع العامة وأن المتهم قدم صورة عقد ملكية مسجل الخ . وأنه إذا كان الركن الأساسي للجريمة فى تلك المخالفة هو كون السور خارجاً عن خط التنظيم وداخلا فى الملك العام ، ولم يثبت للمحكمة أن الأرض التى أقيم فيها السور من المنافع العامة فيكون ركن الجريمة هذا غير متحقق ويتعين على المحكمة أن تقضى بالبراءة دون حاجة الى الفصل فى مسألة ملكية شخص معين بالذات لتلك الارض — إذا كان ذلك

كذلك فان كل ماينبذه حكم المخالفة هذا ويصح الاحتجاج به فى صدده إنما هو أن الأرض موضوع النزاع لم تكن فى يوم المخالفة من المنافع العامة . وإذن فاذا ماطرح النزاع فى شأن ملكية هذه الارض بعد ذلك على المحكمة المدنية وحكمت بالملكية لغير المخالف المحكوم ببراءته فانه لايمكن القول بأن حكمها هذا يكون مناقضاً لحكم البراءة فى المخالفة .

المحكمة

«حيث ان الطعن بنى على خمسة أسباب :

« وحيث ان السببين الأول والثانى يتحصلان فى أن الحكم المطعون فيه وقد ألغى الحكم الابتدائى الصادر لمصلحة الطاعن لم يرد على أسباب هذا الحكم ولا على تقريرى الخبيرين المعينين فى الدعوى اللذين أثبتا ملكية الطاعن للارض موضوع النزاع بموجب عقود تملكه المستأنفة عليها ثم بموجب وضع يده المدة المكتسبة للملكية الثابت بشهادة الشهود وبالمستندات الرسمية الصادرة من البلدية وهى وصلات عوائد الأملاك من سنة ١٩٢٦ الى سنة ١٩٣٣ وشهادة مستخرجة من دفتر العوائد بأن العقار رقم ٦١٩ سنة ١٩٢٦ عبارة عن كشك ورد فى جرد مستجدات سنة ١٩٢٢ باسم موسى حسن الشاطره (البائع الى البائع للطاعن) وظل ممولا بهذا الاسم الي حين ازالته ورفع العوائد عنه سنة ١٩٣٣ ، وبذلك يكون الحكم قد جاء قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى وبرفض دعوى الطاعن أقيم على أن المحكمة انتقلت الي محل النزاع وعاينته وطبقت عليه مستندات الطرفين واجرت تحقيقا فى مسألة وضع اليد واستبان لها من المعاينة ان العين موضوع النزاع تنطبق عليها مستندات تملك البلدية وانها تبعد عن سكة حديد الرمل بمسافة ٣٩،٥ متر ويقوم بينها وبين شارع اسكندر الأكبر الملاصق لحرم هذه السكة عمارتان كبيرتان فى حين أن الأرض المبيعة بالعقد العرفى الصادر سنة ١٩١٠ لموسى حسن الشاطره والذى يتمسك به الطاعن يحدها من الجهة القبلية ملك عبد المنعم عبد ربه بعده شارع بجوار حرم سكة حديد الرمل وهذا التحديد الذى يجعل بين المبيع وشارع سكة حديد الرمل منزلا صغيرا يخالف فى الطبيعة موقع العين المتنازع عليها مما يكون معه هذا العقد بفرض صحته صادرا عن عين غير العين المتنازع عليها واستبان لها أيضا ان الكشك رقم ٦١٩ ليس فى أرض النزاع ولكنه واقع بشارع حسن الأكبر الذى يلى حرم سكة حديد الرمل ويجاور محل النزاع . وقالت بان التحقيق لم يثبت وضع اليد الذي يدعيه الطاعن لأنها فيما يتعلق بوضع يد البائع الأول موسى حسن الشاطره تشك فى صدق شهادة شهود الطاعن ولا تطمئن اليها ولأن الطاعن وقد اشتري فى سنة ١٩٣٥ والبائع له وقد اشترى فى سنة ١٩٣٣ لم يضعا اليد قط على الأرض موضوع النزاع إذ البلدية هى التى كانت واضعة يدها عليها منذ تسلمتها من الطائفة الاسرائيلية في سنة ١٩٣١ ، وقررت المحكمة أن الطاعن لم يتملك بوضع اليد بمضى المدة الطويلة ولا بمضى خمس سنوات مع السبب الصحيح .

« وحيث انه يبين من ذلك ان الحكم المطعون فيه إذ خالف الحكم الابتدائى واثبت ملكية البلدية للارض موضوع الدعوى وعدم ملكية الطاعن لها قد فند بالاسباب التى أوردها دعوى الطاعن التي جاراه فيها الخبيران والحكم الابتدائى المذكور مما يتضمن بذاته الرد على أسباب هذا الحكم وعلى تقريرى الخبيرين فلا محل والحالة هذه لرميه بالقصور هذا — ولما كان ينطبق العقود على الواقع وتحصيل وضع اليد من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع وكانت الأسباب التى أقيم عليها الحكم المطعون فيه من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبتها عليها المحكمة فان مجادلة الطاعن فى ذلك لا معنى لها إلا محاولة فتح باب المناقشة فى تقدير أدلة الثبوت فى الدعوى منه لا يقبل أمام محكمة النقض .

« وحيث انه فى السبب الثالث ينعي الطاعن على المحكمة قولها بأن العقد العرفى الصادر فى سنة ١٩١٠ لمصلحة البائع إلى البائع له لا يصلح أساسا للتملك بوضع اليد لأنه غير مسجل وغير ثابت التاريخ ولأن البائع ينكر صدوره منه فى حين أن العقد يجب ان يعتبر صحيحا حتى يحكم بتزويره وان عدم ثبوت تاريخ العقد لا يمنع من التملك بوضع اليد بمضى المدة الطويلة .

« وحيث انه لا محل لما يثير الطاعن ، لأن الثابت بالحكم أن الأرض موضوع النزاع هى عين أخرى غير العين المبيعة بالعقد المذكور ولم تكن قط محل وضع يد الطاعن ولا البائعين اليه .

« وحيث ان السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه جاء مخالفا للحكم الجنائي الصادر فى المخالفة ٣٢٣ سنة ١٩٣٤ محرم بك والقاضي ببراءة كل من البائع للطاعن والبائع الى البائع له من تهمة بنائهما فى غير ملكهما وأثبت أنهما بنيا فى ملكهما الذى هو الأرض موضوع الدعوى .

« وحيث انه بمراجعة الحكم المذكور يبين ان الدعوى رفعت على موسى الشاطره ومحمود افندى صدقي بأنهما فى يوم ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٢ بدائرة قسم محرم بك اجريا انشاء سور خشبي خارج خط التنظيم وقضت المحكمة ببراءتهما وقالت فى ذلك انه لم يثبت من محضر المخالفة ولا من جواب البلدية المؤرخ فى ١ من فبراير سنة ١٩٣٤ أن الأرض موضوع المخالفة قد صار نزع ملكيتها فعلا حتى يمكن ان تعتبر من المنافع العامة وان المتهم الثانى قدم صورة عقد ملكية مسجل فى ١٦ اكتوبر سنة ١٩٣٢ ، ولما كان ركن الجريمة الأساسى فى تلك المخالفة هو كون السور خارجا عن خط التنظيم وداخلا فى الملك العام فاذا لم يثبت للمحكمة أن الأرض التى أقيم فيها السور من المنافع العامة فان ركن الجريمة هذا يكون غير متحقق ويتعين على المحكمة أن تقضي بالبراءة بدون حاجة إلى الفصل فى مسألة ملكية شخص معين بالذات لتلك الأرض لما كان الأمر كذلك فان كل مايفيده حكم المخالفة هذا ويصح الاحتجاج به إنما هو أن الأرض موضوع النزاع لم تكن فى يوم المخالفة من المنافع العامة . فاذا ما طرح النزاع فى شأن

ملكية هذه الأرض على المحكمة المدنية بعد ذلك وحكمت بالملكية لغير المخالف المحكوم ببراءته فانه لا يمكن القول بأن حكمها مناقض لحكم البراءة فى المخالفة .

« وحيث ان السبب الخاص يتحصل فى أن المرسوم الذى صدر فى شأن الأرض موضوع النزاع ليس مرسوما بنزع الملكية بل بادخال شارع ديلوقراط ضمن الشوارع العمومية ولما كان هذا المرسوم لا يمنع تصرف المالك فى الأرض فالمحكمة قد أخطأت فى قولها أن البيع الصادر للبائع إلى الطاعن قد وقع باطلا بسبب صدور هذا المرسوم .

« وحيث ان ذلك القول مردود بأن المستفاد من الحكم أن البيع المذكور باطل لصدوره من غير مالك وذلك بعد أن قدرت المحكمة أسباب التملك التي أدلى بها الطاعن وقررت ثبوت الملكية للبلدية .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس .

(طعن محمد يوسف محمد أفندى وحضر عنه الاستاذ فيليب بهارة ضد مجلس بلدى الاسكندرية وحضر عنه الاستاذ محمد سامى مازن رقم ٣٤ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٣٦٦

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤

اختصاص :

إجارة . الامر العسكرى رقم ٣١٥ . الغرض منه تنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين للاماكن . المقصود بكلمة الاماكن . الارض الفضاء لا تسرى عليها أحكام هذا الامر . أرض فضاء تابعة لوقف ومحكرة لشخص معين . طلب زيادة حكرها . المحكمة المختصة بنظر هذه الدعوى هى المحكمة الداخل فى اختصاصها النزاع بحسب القواعد العامة لا المحكمة الابتدائية وإنما طبقا للامر العسكرى المذكور .

المبدأ القانونى

إن الأمر العسكرى رقم ٣١٥ على حسب ماجاء فى عنوانه — قد وضع لتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين للأماكن . وقد جاءت نصوص هذا الامر موضحة المقصود من كلمة « الأماكن » . فنصت المادة الأولى منه على أنه « تسرى أحكام هذا الأمر على الأماكن وأجزاء الاماكن على اختلاف أنواعها المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء أكانت مفروشة أم غير مفروشة » . ثم بينت المادة الرابعة منه أن المقصود بعبارة الأغراض الأخرى غير السكنى هو التأجير لأغراض تجارية أو صناعية أو للمحال العمومية . وهذه النصوص تدل بجلاء على أن أحكام الأمر العسكرى المذكور لا تسرى على الأرض الفضاء .

وإذن فاذا كان موضوع الدعوى هو طلب زيادة حكر قطعة أرض فضاء تابعة لوقف ومحكرة لشخص معين فان المحكمة المختصة بنظر هذه الدعوى تكون هى المحكمة الداخل فى اختصاصها النزاع بحسب القواعد العامة لا المحكمة الابتدائية وإنما طبقاً المادة الثامنة من الأمر العسكرى رقم ٣١٥ المذكور .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على أن

الحكم المطعون فيه — إذ استند فى تأييد حكم محكمة بولاق الجزئية القاضى بعدم اختصاصها إلى المادة الثامنة من الأمر العسكرى رقم ٣١٥ الصادر فى ١٦ من أغسطس سنة ١٩٤٢ - يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أن المادة المذكورة تنص على أن المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا الأمر ترفع إلى المحكمة الكلية المختصة ، ولكن موضوع الدعوى وهو طلب زيادة حكر قطعة أرض فضاء تابعة للوقف المشمول بنظر الطاعن ومحكرة للمطعون ضده لا ينطبق عليه الأمر العسكرى المذكور لأن نصوصه تدل على أن أحكامه تسرى على الأماكن على اختلاف أنواعها التى تؤجر للسكنى أو للتجارة أو الصناعة ، ومدلول كلمة مكان هو ما تحيطه جدران مسقوفة ، وعلى ذلك فلا تسرى أحكام هذا الأمر على تأجير الأراضى الفضاء .

« وحيث ان الأمر العسكرى رقم ٣١٥ وضع كما جاء فى عنوانه لتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين للأماكن ، وقد جاءت نصوص هذا الأمر موضحة المقصود من كلمة « الأماكن » فنصت المادة الأولى منه على أنه « تسرى أحكام هذا الأمر على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء أكانت مفروشة أم غير مفروشة . . . » ، ثم بينت المادة الرابعة منه أن المقصود بعبارة الأغراض الأخرى غير السكنى هو المحال المؤجرة لأغراض تجارية أو صناعية أو المحال العمومية . وهذه النصوص تدل بجلاء على أن أحكام الأمر العسكرى المذكور لاتسرى على الأرض الفضاء .

« وحيث انه مما يؤيد هذا النظر أن الأوامر العسكرية رقم ١٥١ و ١٦٤ و ١٩٩ التى ألقاها الأمر رقم ٣١٥ بعد أن أدمج أحكامها فيه لاتنص إلا على المنازل المخصصة للسكنى والمدارس والمحلات التجارية والصناعية والمبانى والأماكن الأخرى التى يعينها وزير الداخلية ، ولم يصدر قرار من وزير الداخلية بادخال الأرض الفضاء تحت أحكام الأمر ١٥١ سالف الذكر .

« وحيث ان أحكام الأوامر العسكرية هى أحكام استثنائية مؤقتة جاءت على غير أحكام القانون العام فلا يصح التوسع فى تفسيرها .

« وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه لخطئه فى تأويل القانون .

« وحيث انه لما سبق بيانه من أسباب يكون الحكم الصادر من محكمة بولاق الجزئية فى غير محله ويتعين الغاؤه والحكم باختصاص المحكمة المذكورة بنظر الدعوى .

(طعن سيد فرج مصطفى أفندى بصفته وحضر عنه الاستاذ محمد رحمى نائبا عن الاستاذ لبيب سعد ضد أحمد أبو العلا أفندى ولم يحضر أحد عنه رقم ٥٤ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

مجلس الدولة

محكمة القضاء الإدارى

(رئاسة حضرة صاحب السعادة محمد كامل مرسى باشا رئيس المجلس وحضور حضرات أصحاب العزة أحمد زكى البهنيهى بك والسيد على السيد بك ومحمد على راتب بك ومحمد سامى مازن بك المستشارين)

٣٦٧

٢٥ مارس سنة ١٩٤٧

١ — رسوم بلدية . لجنة التظلمات المنصوص عليها فى المرسوم الصادر فى ٣ أكتوبر سنة ١٩٤٥ . قرارات . جواز الطعن فيها أمام محكمة القضاء الادارى .

٢ — قرار إدارى . الطعن فيه . يجب أن يكون قرارا نهائيا . قرار من مجلس بلدى بفرض رسم على علج . اعتماده من وزير الصحة . تظلم صاحب المحلج منه . قرار من وزير الصحة بتحصيل الرسم الذى فرضه المجلس بعد عرض التظلم على لجنة التظلمات . هذا القرار هو الجائز الطعن فيه .

٣ — المجالس البلدى هو صاحب الشأن فى فرض الرسوم . مهمة لجنة التظلمات .

المبادئ القانونية

١ — إن اللجنة المنصوص عليها فى المرسوم الصادر فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ والمعهود إليها بفحص تظلمات الممولين من الرسوم التى تفرضها المجالس البلدية إنما هى لجنة إدارية تباشر اختصاصات إدارية . فقراراتها تأخذ الصبغة الإدارية ما دام الشارع لم يسند إليها أية ولاية قضائية تجعل لقراراتها خصائص الأحكام . فالطعن فى القرارات الصادرة منها يجوز أمام محكمة القضاء الإدارى .

٢ — إنه طبقا للفقرة السادسة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١٢ سنة ١٩٤٦ تختص محكمة القضاء الإدارى بالفصل فى الطلبات التى يقدمها الأفراد بالغاء القرارات الإدارية النهائية إذا كان مرجع الطعن عدم اختصاص الهيئة التى أصدرت القرار المطعون فيه أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة . فالعبرة عند تقدير أى القرارات يقبل الطعن أمام محكمة القضاء الإدارى هى بكون القرار نهائيا ولا يمكن أن يلحق مثل هذا الوصف القرارات الابتدائية الصادرة فى المراحل التمهيدية وإنما هو يلحق القرار الذى يختتم تلك

المراحل ويستقر به الوضع الإدارى قانونا ويصبح لجهة الإدارة بحكم القانون تنفيذه على الفرد قسرا . فاذا صدر قرار من مجلس بلدى بفرض رسم على محلج واعتمده وزير الصحة ونشر فى الجريدة الرسمية وكان ذلك كله قبل العمل بقانون مجلس الدولة ثم تظلم صاحب المحلج من هذا القرار وعرض تظلمه على لجنة التظلمات ثم صدر بعد ذلك — وكان قد جرى العمل بقانون مجلس الدولة . قرار من وزير الصحة قاض بتحصيل الرسوم بالقدر الذى سبق فرضه فان هذا القرار الأخير هو المعول عليه ويكون الطعن فيه أمام محكمة القضاء الإدارى جائزا .

٣ — إن مفاد نصوص القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام المجالس البلدية والمرسوم الصادر فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ بتعيين القواعد الخاصة بتحديد أساس الرسوم البلدية وطريقة التظلم منها وكيفية تحصيلها وأحوال الإعفاء منها أن المجلس البلدى هو صاحب الصفة فى فرض الرسم أى بتحديد مقداره على الأسس التى عينها المرسوم وأن لجنة الحصر والتقرير تطبق الرسم المفروض على حالة كل ممول بفئته وتقدر ما يلزم به قانونا طبقا لأساس الرسم المفروض ، وتختص لجنة التظلمات بفحص تظلمات الممولين وتقرير ما تراه من الإعفاء أو التعديل أو الرفع . وذلك كله فى حدود عمل لجنة الحصر والتقدير ولكنها ولا تملك التعرض لمقدار الرسم ، أى فئته ، كما فرضه المجلس . فتى صدر قرار فرض الرسم طبقا لهذه الأوضاع فانه لا يكون فيه أية مخالفة قانونية .

المحكمة

١ — عن الدفع بعدم الاختصاص

« حيث ان مبنى هذا الدفع أن الدعوى تنطوى على الطعن فى قرار لجنة التظلمات مع أنه قرار صدر من هيئة لها سلطة الفصل pouvoir Juridictionnel . فيما أسنده اليها الشارع فهو بهذه المثابة من قبيل الأحكام لا القرارات الادارية ، وقد اعتمده الوزير فأصبح قضاء نهائيا فى موضوعه لا معقب عليه .

« وحيث ان هذا الدفع مردود بان لجنة التظلمات إنما هي لجنة إدارية تباشر اختصاصات إدارية فقراراتها تأخذ الصبغة الادارية ما دام الشارع لم يسند إليها أية ولاية قضائية تجعل لقراراتها خصائص الأحكام . يؤكد ذلك أن لوزير الصحة طبقا للمادة ١٧ من المرسوم الصادر فى ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ أن يطلب إليها إعادة النظر فى الموضوع وهو إذ يفعل ذلك إنما يباشر سلطته الادارية لا بوصفه هيئة استئنافية كما أن إعادة الموضوع إليها لتنظر فيه لا يتسق وطبيعة الفصل القضائي حيث تستنفد الدرجة الأولى سلطتها بمجرد اصدار قرارها فى الموضوع الذى ينتقل إلى الدرجة الثانية بالأثر الناقل للاستئناف فتصبح صاحبة الاختصاص بالفصل فيه .

« وحيث انه لما ذكر يتعين رفض هذا الدفع .

ب ـــ عن الدفع بعدم قبول الدعوى

« وحيث ان قوام هذا الدفع ـــ ان قرار فرض الرسم قد صدر من مجلس بلدى بنها فى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٦ واعتمده وزير الصحة فى أول يونيو سنة ١٩٤٦ ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٢ من يونيو سنة ١٩٤٦ أى قبل نفاذ القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ الخاص بانشاء مجلس الدولة فلا ينسحب أثره عليه طبقا للمادة ٢٧٦ من الدستور وأنه لاعبرة فى هذا الشأن بكون القرار المطعون فيه قد صدر فى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ (أى بعد نفاذ القانون) إذ هو بصدد طعن فى القرار السابق . فالمعول عليه هو تاريخ القرار السابق دون القرار اللاحق .

« وحيث انه طبقا للفقرة السادسة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى الطلبات التى يقدمها الافراد بالغاء القرارات الادارية النهائية إذا كان مرجع الطعن عدم اختصاص الهيئة التى أصدرت القرار المطعون فيه أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو أساءة استعمال السلطة . فالعبرة عند تقدير أى القرارات يقبل الطعن أمام محكمة القضاء الادارى هى بكون القرار نهائيا ولا يمكن أن يلحق مثل هذا الوصف القرارات الابتدائية الصادرة فى المراحل التمهيدية وإنما هو يلحق القرار الذى يختتم تلك المراحل ويستقر به الوضع الادارى قانونا ويصبح لجهة الادارة بحكم القانون تنفيذه على الفرد قسرا .

« وحيث ان قرار وزير الصحة الصادر فى أول يونيو سنة ١٩٤٦ والمنشور بالجريدة الرسمية فى ١٣ منه قد تلته إجراءات جديدة لم يسبق اتخاذها فقد اجتمعت لجنة الحصر والتقدير فى يوم ٢٩ منه وعاينت محلجي المدعيين وقدرت الرسوم المستحقة عليهما ولما تظلما فى التقدير عرض الأمر على لجنة التظلمات بجلستها المنعقدة فى ٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ ثم صدر بعد ذلك قرار وزير الصحة فى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ قاضيا بتحصيل الرسوم بالفئة المقررة على قسطين أولهما يستحق فى أول مايو والثانى فى أول نوفمبر من كل سنة على أن يستحق القسط الثانى على الممول الذى يتأخر فى دفع القسط الأول لغاية أول يونيو ورخص المجلس فى أن يتخذ . عند الاقتضاء ، لتحصيل الرسوم المذكورة الطرق الادارية طبقا لاحكام الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٥ فى شأن تحصيل العوائد والعشور كما قضى بأن القرار يعتبر ساريا من أول مايو سنة ١٩٤٦ ـ أى من تاريخ سابق على القرار الأول .

« وحيث انه يبين من ذلك أن القرار النهائى المعول عليه فى حالة المدعيين إنما هو قرار وزير الصحة الذى أصدره فى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ أى فى تاريخ لاحق لنفاذ قانون انشاء مجلس الدولة ومن ثم يكون الدفع فى غير محله ويتعين رفضه .

جـ — عن الموضوع .

« وحيث ان المدعيين يستندان فى دعواهما إلى أنه طبقا للمرسوم الصادر فى ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ ، تمر إجراءات تقدير الرسم البلدى بمراحل متمايزة فطبقا للمادة الأولى وما بعدها يختار المجلس الاساس الذى يقدر الرسم على مقتضاه وقد نص المرسوم على انه بالنسبة إلى المحال الصناعية يكون أساس تحديد الرسوم على أساس القوى المحركة فيها أو عدد الدواليب أو الآلات أو الأنوال التى تدار فيها أو بنسبة مئوية من القيمة الايجارية للمكان الذى تشغله . وطبقا للمادة العاشرة وما بعدها تختص لجنة الحصر والتقدير بحصر المحال والعقارات والأشياء والحيوانات وتقدير الرسوم البلدية على كل منها طبقا للاساس الذى اختاره المجلس . وطبقا للمواد ١٤ وما بعدها تختص لجنة التظلمات بمراجعة كشوف الحصر والتقدير لفحص التظلمات وتقرر مما تراه من الاعفاء أو الرفع أو التعديل . واستطرد المدعيان إلى القول بأن تقدير الرسم على محلجيهما قد تم بطريقة مخالفة للأوضاع والضوابط المذكورة ، ذلك أن المجلس قدر بنفسه الرسم ابتداء بواقع ٣٢ جنيه عن كل دولاب مستبقا قرار لجنة الحصر والتقدير فلما نبهته إدارة البلديات إلى هذا الخطأ اجتمع فى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٦ وخفض الرسم إلى ٤ جنيه ولكن دون أن يسبق ذلك تقدير اللجنة المذكورة ، فلما تظلم إلى لجنة التظلمات تسلمت من اختصاصها بحجة أن منشور إدارة البلديات نزع منها هذا الاختصاص مع أن اختصاصها مقرر بمقتضى المرسوم نفسه ، ثم خلصا مما سبق إلى أن قرار وزير الصحة الصادر فى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ والمنشور فى الجريدة الرسمية فى ١٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ قد وقع باطلا لأنه بنى على إجراءات باطلة خولفت فيها ضوابط القانون من حيث الشكل والاختصاص .

« وحيث انه مما يجب التنبيه اليه بادىء الرأى أن إدارة البلديات لم تنبه المجلس إلى وقوع أية مخالفة من جانبه للقانون لأنه قدر بنفسه فئة الرسم بل اقتصرت ملاحظتها على فداحة الفئة المقدرة وطلبت إليه إعادة النظر فى هذا التقدير فخفضتها إلى أربعة جنيهات ، أما التنبيه إلى مخالفة القانون فقد حصل فى شأن قرار سابق للمجلس عندما فرض رسما على المحالج بواقع ١٠ مليم على القنطار من القطن المحلوج و ٥ مليم على أردب البذرة إذ ذكرته بان هذا لايتفق مع نصوص المرسوم التى تقضى بانه بالنسبة إلى المحال الصناعية يكون تحديد « الرسوم » على أساس القوى المحركة فيها أو عدد الدواليب أو الآلات أو الأنوال التي تدار فيها أو بنسبة مئوية من القيمة الايجارية للمكان الذى تشغلة وطلبت إلى المجلس بكتابها المؤرخ فى ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ اعادة النظر فى الموضوع واتخاذ قرار فى الحدود التى نصت عليها اللائحة . فقرر المجلس بجلسته المنعقدة فى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ فرض رسم على المحالج بواقع ١٢ جنيه عن كل دولاب وهو الذى خفض بعد ذلك إلى ٤ جنيه بقرار المجلس الصادر فى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٦ .

« وحيث انه يبين من العرض السابق أن هنـاك مسألتين قانونيتين هما مثـار النزاع (الأولى) من الذى يملك تحديد فئة الرسم هل هو المجلس نفسه أم لجنـة الحصر والتقدير ؟ (الثانية) ما مدى اختصاص لجنة التظلمات وهل تملك تعديل فئة الرسم ؟

« وحيث ان مفاد نصوص القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ والمرسوم الصادر فى ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ ، أن المجلس البلدى هو صاحب الصفة فى فرض الرسم . وهذا هو ماتقتضيه طبائع الأمور لأن المجلس هو الذى يمثل المدينة طبقا للمادة ١٣٢ من الدستور . وعمليـة فرض الرسم تقتضى بحكم اللزوم تحديد فئـة أى مقداره فى حدود الأسس التى عينها المرسوم . أما اقتصـار مأمورية المجلس على اختيار الأساس دون تحديد مقدار الرسم أى فئته فذلك لا يمكن اعتباره فرضا للرسم بمعرفة المجلس ، (إذ تلك المـأمورية تنتهى والرسم لم يزل مجهلا) ويكون صاحب الاختصاص الفعلى والحالة هـذه فى فرض الرسم هى لجنـة الحصر دون المجلس نفسه وهو ما ينبو عن غرض الشارع . ولقد كان يستقيم هـذا الرأى الذى يقول به المدعيان لو أن عمل تلك اللجنـة هو تحضير للمجلس قبل فرض الرسم ، لكن نصوص المرسوم لا تحتمل ذلك بل هى فى جملتهما تدل على أن فرض الرسم بمعرفة المجلس هو الذى يحصل أولا ، ومن بعد ذلك يبدأ عمل لجنة الحصر الذى تقوم به بدون رجوع إلى المجلس ، ثم يبـدأ التظلم فى عمل تلك اللجنة أمام لجنـة التظلمات التى تباشر اختصاصها دون العودة كذلك إلى المجلس ، وإنما وزير الصحة هو الذى يملك أن يطلب إلى اللجنة الأخـيرة فى خلال مدة معينة أن تعيد النظر فى قراراتها ومؤدى ما تقـدم كله أن المجلس هو الذى يختص بفرض الرسم أى بتحـديد مقداره على الأسس التى عينها المرسوم ، وان لجنة الحصر والتقدير تطبق الرسم المفروض على حالة كل ممول بفئته وتقـدر ما يلزم به قانونا طبقـا لأساس الرسم المفروض ، وتختص لجنـة التظلمات بفحص تظلمات الممولين وتقرير ماتراه من الاعفاء أو التعديل أو الرفع . وذلك كله فى حـدود عمل لجنة الحصر والتقـدير حسبما تبين آنفا ولكنها لا تملك التعرض لمقدار الرسم ، أى فئته . كما فرضه المجلس .

« وحيث ان فرض الرسم البـلدى على محلجى المدعيين قد تم طبقا للأوضاع القانونية على النحو المتقدم شرحه ، إذ بعد أن فرض المجلس الرسم بواقع ٤ جنيه عن الدولاب شكلت لجنة الحصر على الوجه المبين فى المادة ١١ من المرسوم وباشرت عملهـا فى ٢٩ من يونيو سـنة ١٩٤٦ وحصرت الدواليب فى المحلجين وحسبت ما يلتزم به كل من المدعيين على أساس الرسم المفروض مضروبا فى عدد الدواليب المحصورة ـ وأعلن المجلس الرسوم المقـدرة بالطريق القانونى . ودعا من يريد التظلم من عمل اللجنة إلى أن يقـدم تظلمه ، فلمـا تظلم المدعيان ، نظرت لجنة التظلمات تظلمهما وراجعت عمـل لجنة الحصر فى حدود ما تختص به قانونا فوافقت على عملها ، ثم استعرضت طلب المدعيين تخفيض فئـة

الرسم فقررت عدم اختصاصها بمثل هذا الطلب ، وبعد استيفاء كل المراحل المتقدمة أصدر وزير الصحة قراره المؤرخ فى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ بتحصيل الرسم سنويا بحسب الفئة المذكورة .

« وحيث انه لكل ما تقدم تكون الدعوى فى موضوعها على غير أساس سليم من القانون فيتعين رفضها مع إلزام المدعيين بمصروفاتها .

(قضية الدكتور منير جرجس عبد الشهيد بصفته وآخر وحضر عنهما الاستاذ محمد زهير جرانه ضد وزارة الصحة وآخر وحضر عنهما الاستاذ عبد الحليم الجندى رقم ٦٧ سنة ١ ق)

٣٦٨

٢٥ مارس سنة ١٩٤٧

١ — إجراءات . الدفع بعدم قبول الدعوى لان القرار المطلوب إلغاؤه صدر قبل العمل بقانون مجلس الدولة . إبداؤه بعد مواجهة الموضوع . جائز .

٢ — قرار بفرض رسم على سيارة . صدوره قبل العمل بقانون مجلس الدولة . لا يجوز الطعن فيه . حق الشكوى المشار إليه فى المادة ١٠ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٤ . لا ينفى نهائية القرار . حكم المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة . لا يجرى على هذا القرار .

المبادئ القانونية

١ — إذا كان المدعى عليه لم يدفع فى المذكرة المقدمة منه بعدم قبول الدعوى لأن القرار المطلوب إلغاؤه صدر قبل نفاذ قانون مجلس الدولة بل واجه الموضوع وقدم دفاعه فيه فلا مانع يمنعه من إبداء هذا الدفع فى أقواله بالجلسة إذ هو ليس من الدفوع التى تسقط بالتكلم فى الموضوع .

٢ — إن حق الشكوى المشار إليه فى المادة العاشرة من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٤ بتقرير النظام الخاص برسوم السيارات لا يعدو أن يكون صورة من صور التظلم الذى أشارت إليه المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة . ولا يمنع قيام هذا الحق أو استعماله من أن يكون القرار الذى صدر بفرض الرسم من القرارات الإدارية النهائية على مقتضى حكم الفقرة السادسة من المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة ، فيكون هو الجائز الطعن فيه بدعوى الإلغاء . وإذن فان ما جاء فى المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة من أنه يقف سريان الميعاد المنصوص عليه فيها فى حالة التظلم إلى الهيئة الإدارية التى أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئيسية — ذلك باعتباره فرعا من أصل عام متعلق بسريان القانون لا وجه لتطبيقه على القرارات الصادرة قبل نفاذ قانون مجلس الدولة ولو كان الطاعن قد تظلم من هذا القرار وكان إبلاغه برفض تظلمه قد حصل بعد العمل بقانون مجلس الدولة .

المحكمة

« حيث ان المدعى عليه طلب فى مذكرته المودعة قبل تقديم الدعوى للجلسة الحكم برفض الدعوى بمقولة أن المدعى لم يدفع القسط المستحق فى ميعاده المقرر فحق عليه الرسم الاضافى المفروض وأنه إذ صح

زعمه بأن التأخير في الدفع كان راجعا لخطأ منه غير مقصود فهو الذى يتحمل مغبته ولا شأن للمدعى عليه به ، ثم عاد وطلب فى أقواله بالجلسة الحكم أصليا بعدم قبول الدعوى لأن القرار المطلوب الغاؤه صدر قبل نفاذ قانون مجلس الدولة ومن باب الاحتياط الحكم برفض الدعوى .

« وحيث انه وإن كان المدعى عليه لم يبد الدفع بعدم قبول الدعوى فى المذكرة المودعة منه بل واجه الموضوع وقدم دفاعه فيه قبل ابداء هذا الدفع فليس ثمة ما يمنعه من أن يبديه فى أقواله بالجلسة لأنه ليس من الدفوع التى تسقط بالتكلم فى الموضوع .

« وحيث انه بالنسبة إلى موضوع هذا الدفع فمن المقرر أن أحكام القوانين لا تجرى إلا على مايقع من تاريخ نفاذها ولا أثر لها فيما وقع قبله مالم ينص على خلاف ذلك بنص خاص . وقد خلا قانون مجلس الدولة من نص بسريان أحكامه على الماضى بل أن المادة ٥٢ منه قد نصت على أن يعمل به بعد شهر من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

« وحيث ان حق الطعن فى القرارات الادارية بدعوى الالغاء على الوجه الذى قرره القانون المذكور وبالأوضاع التى رسمها حق مستحدث وهو بهذه المثابة لاينسحب على القرارات السابقة .

« وحيث انه يلزم بعد ذلك تعيين التاريخ الذي صدر فيه القرار بفرض الرسم الاضافى المطلوب الغاؤه لمعرفة هل هو سابق على نفاذ قانون مجلس الدولة أو لاحق له .

« وحيث ان مذهب المدعى عليه فى هذا الصدد هو أن قلم المرور أرسل إلي المدعى فى ٢٥ من أغسطس سنة ١٩٤٦ كتابا يستأديه هذا الرسم وهذا يستتبع بطريق اللزوم أن يكون القرار بفرض هذا الرسم قد صدر قبل هذا التاريخ . أما المدعى فيقول أن مناط النظر ليس هو الكتاب المؤرخ فى ٢٥ من أغسطس سنة ١٩٤٦ بل الكتاب الذى تلاه المؤرخ فى ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ والذى أبلغ به رفض الشكوى التى قدمها عن فرض هذا الرسم استعمالا للحق المخول له بمقتضى المادة العاشرة من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٤ بتقرير النظام الخاص برسوم السيارات والتى تقضى بأن « لكل حائز سيارة يعتقد أن الرسم المفروض عليه يزيد عما هو واجب أو انه فرض عليه خطأ أن يقدم شكواه إلى المديرية أو المحافظة مشفوعة بما يؤيدها وبايصال السداد بكتاب مسجل وبعلم الاستلام وذلك فى مدى ثلاثة شهور من تاريخ دفع الرسم وإلا سقط حقه » وبموجب ذلك فالقرار الذى يطلب الغاؤه هو القرار الذى يصدر فى الشكوى التى تقدم وهو في خصوصية الدعوى الحالية لا حق لنفاذ قانون مجلس الدولة .

« وحيث ان ما يقوله المدعى مدفوع بان حق الشكوى المشار اليه فى المادة العاشرة من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٤ لا يعدو أن يكون صورة من صور التظلم للجهة الادارية التى أصدرت القرار الذى أشارت إليه المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة ولا يمنع قيام هذا الحق أو استعماله من أن يكون القرار الذى

صدر بفرض الرسم من القرارات الادارية النهائية على مقتضي حكم الفقرة السادسة من المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة ومن ثم قابلا للطعن فيه بدعوى الالغاء .

« وحيث انه وإن كانت المادة ٣٥ من القانون المذكور قد نصت على أن الميعاد المنصوص عليه فيها لرفع دعوى الالغاء يقف سريانه بالتظلم إلى الجهة الادارية التي أصدرت القرار المطعون فيه فان هذه القاعدة باعتبارها فرعا من أصل عام تتعلق بسريان القانون على الماضي لاوجه لتطبيقها بالنسبة إلى القرارات الصادرة قبل نفاذ قانون مجلس الدولة .

« وحيث انه لذلك يكون الدفع بعدم قبول الدعوى فى محله ويتعين قبوله .

(قضية الخواجه عزيز بحرى وحضر عنه الاستاذ أحمد فهمى رفعت ضد حضرة صاحب الدولة وزير الداخلية وحضر عنه الاستاذ إسكندر فرنسيس رقم ٨٩ سنة ١ ق)

٣٦٩

٨ أبريل سنة ١٩٤٧

١ — رجعية القوانين . قرار إدارى صادر قبل العمل بقانون مجلس الدولة . لا ينسحب عليه حكم هذا القانون . الفرق بين الطعن فى القرار وبين حق التظلم منه بالطريق الادارى . التحدى بالمادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة للقول بسريان حكم هذا القانون على القرار الصادر قبل العمل به . لا يجدى . مدلول هذه المادة .

٢ — طلبات إضافية . إعلان الخصم بها على يد محضر . غير لازم .

(المادة ١٢٥ و ٢٩٣ مرافعات)

٣ — إعلان الخصوم . ليست وسيلته الوحيدة أن يكون على يد محضر .

(المادة الاولى من قانون المرافعات)

٤ — إجراءات . ميعاد الستين يوما المنصوص عليه فى المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة . خاص بطلبات إلغاء القرارات الادارية وحدها . لا يسرى على طلبات التعويض . هذه الطلبات جائز الادعاء بها ما دام لم يسقط الحق فيها طبقا للاصول العامة .

٥ — تعويض . الدعوى به أمام محكمة القضاء الادارى يجوز ولو عن قرار سابق للعمل بقانون مجلس الدولة .

٦ — نظام وضعته الادارة للسير عليه فى أمر معين . وجوب التزامه . الانحراف عنه بمثابة مخالفة للقانون .

المبادئ القانونية

١ — لاجدال فى أن الحوادث التى تقع وتتم آثارها تحت سلطان القانون القديم ينطبق عليها ذلك القانون ما لم يكن منصوصا على خلاف ذلك بنص خاص أو ما لم يكن القانون الجديد مفسرا للقانون القديم . فى هاتين الحالتين ينسحب أثر القانون الجديد على ما وقع وتم قبل نفاذه . كما لا جدال فى أن الحوادث التى تقع بعد العمل بالقانون الجديد ينطبق عليها هذا القانون إذ هى قد نشأت تحت سلطانه فيلحقها أثره وإنما قام الجدل حول الحوادث التى تقع فى ظل القانون القديم ولكنها لا تتم أو لا تنتج آثارها إلا فى مدة العمل بالقانون الجديد . هل ينطبق عليها القانون القديم باعتبار أنها قد نشأت فى ظله أم يسرى عليها القانون الجديد بحسبان أنها تمت فى زمن العمل به ؟ ولقد ثبت الفقه والقضاء على أن قوانين

الإجراءات والاختصاص وإن كان الأصل فيها أنها تنسحب على ما وقع قبل نفاذها على اعتبار أنها تمس حقوقا مكتسبة أو حالات قانونية شخصية فانها لا ترجع إلى الماضى حيث ينطوى هذا الرجوع على مساس تلك الحقوق أو هذه الحالات . وتطبيقا لذلك تقرر أنه لا يمكن إبطال ورقة من أوراق المرافعات إذا كانت صحيحة بمقضى القانون القديم وباطله بحسب القانون الجديد متى كانت صادرة تحت سلطان القانون القديم ، وأن قابلية الأحكام أوعدم قابليتها لطريق أوغيره من طرق الطعن ، هى من الخصائص الذاتية فى هذه الأحكام بحيث تعتبر من مقدمات أصل الحق لا من مجرد الإجراءات . ولذا فإنه إذا صدر حكم أو قرار وكان نهائيا غير قابل لأى طريق من طرق الطعن بحسب القانون المعمول به وقت صدوره ثم جاء قانون جديد يجيز الطعن فى هذا الحكم فان هذا القانون الأخير لا يسرى على الحكم المذكوروإلا انطوى ذلك على مساس بالحق الذى اكتسبه من صدر لمصلحته . طبقا لنظرية الحقوق المكتسبة ، أو على إخلال بالحالة القانونية الخاصة التى تحققت بالنسبة إلى المحكوم له ، على مقتضى نظرية الحالات القانونية .

وإذ كان قانون إنشاء مجلس الدولة قد استحدث الطعن فى القرارات الإدارية بالوقف وبالإلغاء ولم يكن قبل صدوره لا يستطيع أحد أن يلجأ إلى أية جهه قضائية طالبا وقف أى قرار إدارى أو إلغاؤه لتجاوز السلطة بل كل ما كان حقه وراجعه من قبل هو مطالبة الإدارة بالتضمينات دون تعرض للقرار ، فان هذا القانون لا يمكن أن يكون منسحب الأثر على ما صدر من تلك القرارات قبل العمل به والإلغاء فى هذا مساس بحق مكتسب للإدارة هو عدم قابلية الأمر الصادر منها للإلغاء بحكم القانون النافذ وفت صدوره ، على رأى أصحاب نظرية الحق المكتسب ، ولتضمنه — على حسب نظرية الحالات القانونية — إخلالا بحالة قانونية أو شخصية كانت قد تحققت للإدارة على مقتضى القانون المعمول به وقتئذ . إذ أن عدم إمكان أى شخص الطعن فى القرار الإدارى بالإلغاء أمام أية جهة من جهات القضاء هو حالة قانونية عامة أو موضوعية . هى وإن تغيرت بقانون إنشاء مجلس الدولة فأصبح فى المقدور الآن مثل هذا الطعن إلا أنها كانت قد انقلبت إلى حالة قانونية خاصة أو شخصية تحققت بالنسبة إلى الإدارة بصدور الأمر المطعون فيـــه قبل أن يصبح قانون إنشاء مجلس الدولة نافذا .

والقول بأن الطعن فى القرار الإدارى وطلب إلغائه أمام محكمة القضاء الإدارى ليس فى واقع الأمر حقا جديدا إذ كان من الجائز لكل فرد قبل إنشاء مجلس الدولة أن يتظلم من قرارات السلطات الادارية بالطرق الادارية

وأن كل ما فى الأمر أن هذا الحق قد أحيط بضمانات أقوى وأفعل فى صورة الالتجاء إلى محكمة القضاء الادارى — هذا القول مردود بأن الطعن بالطريق القضائى أمام محكمة القضاء الادارى يختلف فى طبيعته وآثاره عن التظلم بالطريق الادارى إذ الأول ينشىء خصومة حقيقية بين الطاعن وجهة الادارة تفصل فيها المحكمة بوظيفتها القضائية فى حين أن الثانى لا يثير أية خصومة قضائية وإنما يرتكز على ما لأفراد المصريين بمقتضى المادة ٢٢ من الدستور من حق فى أن يخاطبوا السلطات العامة فيما يعرض لهم من الشئون. وهذا الاختلاف تترتب عليه نتائج متباينة.

لذلك لا وجه للتحدى بالمادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة لامكان الطعن أمام محكمة القضاء الادارى بالغاء القرارات السابقة على تاريخ نفاذ هذا القانون فان هذه المادة ليس فى صيغتها أية إشارة لرجعية حكم الالغاء، والرجعية لا تكون إلا بنص خاص كما تقضى بذلك المادة ٢٧ من الدستور، فهى لا يمكن أن يكون لها مدلول يجاوز الصدد الذى تتحدث عنه وهو ميعاد رفع دعوى الالغاء فيما يتعلق بالقرارات التى قد يلحقها قانون آثر الالغاء.

٢ — إن اعلان الخصم على يد محضر بالطلبات الاضافية أى التى يضيفها المدعى أثناء الخصومة إلى طلباته المبينة بصحيفة الدعوى سواء بالزيادة أو النقص أو المحو ليس بشرط لازم لقبول تلك الطلبات، فانه كما يجوز أن يقدم الطلب الاضافى بهذا الشكل يجوز إبداؤه شفهيا بالجلسة أو تضمينه المذكرات التى يحصل تبادلها بين الخصوم بالشكل القانونى وهذا مستفاد بطريق مفهوم المخالفة من المادة ١٢٥ من قانون المرافعات التى تنص على أنه إذا تخلف المدعى عليه عن الحضور أمام المحكمة بعد سبق حضوره فلا يجوز للمدعى أن يبدى أقوال أو طلبات جديدة. ولا أن يغير أو يزيد فى الأقوال والطلبات السابقة، أى فإذا كان المدعى عليه حاضرا الجلسة فانه يجوز للمدعى توجيه طلبات إضافية فى أقواله التى يبديها شفهيا، بجلسة المرافعة. وكذلك يؤخذ من المادة ٢٩٣ من قانون المرافعات أنه يجوز تضمين الدعوى الفرعية — ويندرج فى الطلب الإضافى — أى طلب يقدمه أحد الخصوم للمحكمة مما مفاده جواز إبداء الطلبات الإضافية فى مذكرة مسموح بتقديمها قانونا.

٣ — إن المادة الأولى من قانون المرافعات إذ ذكرت أن كل إعلان أو أخبار يقع من بعض الخصوم لبعض يكون بواسطة المحضرين بناء على أمر المحكمة التابعين لها أو بناء على طلب الخصوم لم تقصد سوى أن الإعلان على يد محضر هو الوسيلة الأصلية فى إحاطة الخصم علما بما يعلنه به خصمه، ولكن ليس معنى هذا أنها الوسيلة الوحيدة

فى هذا الشأن ، فقد يستن القانون من الوسائل الأخرى ما يكفل هذا الأخبار حتى لو لم يحصل الإعلان على يد محضر كما هى الحال مثلا فى تبادل المذكرات الكتابية بين أطراف الخصومة فى النقض وأمام محكمة القضاء الإدارى إذ اكتفى القانون فى كل من هاتين الحالتين بالإيداع فى قلم كتاب المحكمة فى الميعاد القانونى .

٤ — إن ميعاد الستين يوما المنصوص عليه فى المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة خاص بطلبات إلغاء القرارات الإدارية دون غيرها من المنازعات فلا يسرى على طلبات التعويض التى يجوز رفعها ما دام لم يسقط الحق فى إقامتها طبقا للأصول العامة .

٥ — إن دعوى التعويض تقبل أمام محكمة القضاء الادارى حتى لو كانت عن قرار سابق على تاريخ نفاذ قانون مجلس الدولة . ولا يحتج على ذلك بالمادة ٢٧ من الدستور فان قانون مجلس الدولة لم يأت فى شأن دعوى التعويض بحق جديد لم يكن مقررا من قبل ، كما هى الحال فيما استحدث من الحق فى طلب إلغاء القرارات الادارية ، إذ كان قبل قانون مجلس الدولة فى المكنة الالتجاء إلى القضاء بطلب التعويض عن القرارات الادارية ، وكل ماجاء به قانون مجلس الدولة فى هذا الشأن أنه جعل لمحكمة القضاء الادارى أن تفصل مع المحاكم المدنية فى طلبات التعويض عن تلك القرارات سواء رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعا لطلب الالغاء . فالأمر هنا لا يعدو ترتيبا للاختصاص بالنسبة إلى دعاوى مقررة من قبل . والأصل فى قوانين الاجراءات والاختصاص أنها تنسحب على ما وقع نفاذها من الحوادث على اعتبار أنها لا تمس حقوقا مكتسبة أو حالات قانونية شخصية وأن كل ما تهدف إليه أن تكون أجمع فى تحقيق العدالة وأسرع إلى هذا الغرض ، وهذه مصلحة عامة يلزم أن يكون للقانون الجديد أثره وسلطانه فى تحقيقها .

٦ — إن النظام الذى تقرره جهة الادارة فى صدد أمر معين وتسير على مقتضاه هو بمثابة القانون أو اللائحة من حيث وجوب احترامه إلى أن يحصل تغييره . فالانحراف عن معاملة الناس بمقتضاه فى وقت كان هذا النظام هو السارى — ذلك يكون من جانب الادارة مخالفة للقانون .

المحكمة

١ — عن الدفع بعدم قبول طلب الالغاء

« حيث ان مبنى هذا الدفع أن القرار المطعون فيه والقاضى بمصادرة البضاعة ، قد أصدره وكيل وزارة المالية فى ٨ من أغسطس سنة ١٩٤٦ ، فلا يسرى عليه قانون إنشاء مجلس الدولة المنشور بالجريدة الرسمية فى ١٥ منه على أن يعمل به بعد شهر من تاريخ نشره ، وذلك فيما استحدثه من الحق فى طلب الالغاء عملا بالمادة ٢٧ من الدستور التى تقضى بأن أحكام القوانين لاتجرى إلا

على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبله مالم ينص على خلاف ذلك بنص خاص .

« وحيث ان المدعية ردت على هذا الدفع بأن قانون إنشاء مجلس الدولة هو من القوانين الخاصة بالاجراءات والاختصاص وان أمثال هذه القوانين تنسحب على الماضي بحسبان أنها انجع في تحقيق العدالة ، وأسرع لهذا الغرض ، لأن قاعدةعدمرجعيةالقوانين ليست مطلقة فى تطبيقها . بل مجالها حيث يكون هناك مساس بحق مكتسب بمقتضى القانون القديم . كما أن المادة ٣٥ إذ تقضى بان ميعاد رفع الدعوى بالغاء القرار الادارى هو ستون يوما ، قد جاءت من العموم والاطلاق بحيث تشمل كل قرار ، ما كان لاحقا للقانون أو ما كان سابقا عليه ، مادام اعلانه أونشره لم يمض عليه ما يزيد على الستين يوما ، وأن القرار موضوع النزاع لم يعلن إلى المدعية إلا فى ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ أى بعد تاريخ نفاذ القانون المذكور .

« وحيث انه لاجدال فى أن الحوادث التى تقع وتتم آثارها تحت سلطان القانون القديم ينطبق عليها ذلك القانون مالم يكن منصوصا على خلاف ذلك بنص خاص أو كان القانون الجديد مفسرا للقانون القديم إذ فى هاتين الحالتين ينسحب أثر القانون الجديد على ماوقع وتم قبل نفاذه ، وكذلك فان الحوادث التى تقع بعد العمل بالقانون الجديد ينطبق عليها هذا القانون إذ هى قد نشأت تحت سلطانه فيلحقها أثره . ولكن الجدل قد قام بين رجال القانون حول حكم الحوادث التي تقع فى ظل القانون القديم ولكنها لاتتم أو لاتنتج اثارها إلا في مدة العمل بالقانون الجديد فهل ينطبق عليها القانون إذ هي قد نشأت في ظله أو يسرى عليها القانون الجديد بحسبان أنها تمت فى زمن العمل به فتفرقت وجوه الرأى عندما أرادوا وضع ضوابط عامة يمكن على مقتضاها حل المسألة فيما يعرض من خصوصيات النزاع ، فأخذ فريق منهم بنظرية الحق المكتسب وهى تقوم على سريان القانون الجديد على الحوادث السابقة عليه واللاحقة له على اعتبار أنه الأصلح إذ المفروض فيه أنه عالج عيوب القانون القديم بشرط ألا يمس حقا مكتسبا . ولكنهم اختلفوا فى تحديد معنى الحق المكتسب فعرفه بعضهم بأنه ما يدخل فى ذمة الشخص المالية بحيث لا يمكن لمن أخذ منه أن يسترده ، وما عدا ذلك فليس سوى مجرد أمل يبلغ مرتبة الحق المكتسب — ورأي بعض آخر ان معنى الحق المكتسب على مقتضى هذا التعريف يقصر عن أن يعمل بعض الحقوق القانونية كتلك المكونة لحالة الأرخاص مثلا . ولذا عرفوا الحق المكتسب بانه كل فائدة يدافع عنها صاحبها بدعوى أو دفع كي يندرج فى معناه أمثال الحقوق المذكورة ، وعاب آخرون على هذا التعريف أنه من العموم والاتساع بحيث يشمل فوائد قد يدافع عنها صاحبها بدعوى أو بدفع ومع ذلك فلا تعتبر حقا مكتسبا بمعنى أن القانون الجديد يسرى عليها حتى لو حرم أصحابها منها . كالحقوق السياسية مثلا . ولذا فقد عرف هؤلاء الحق المكتسب بانه المزية القانونية التى يكون صاحبها قد استعملها فعلا قبل نفاذ القانون الجديد أما ماعداها فهو مجرد أمل . ونبذ فريق آخر نظرية الحق المكتسب التقليدية

وابتكروا نظرية الأحوال القانونيـة بان قسموا هذه الأحوال إلى عامة أو موضوعية كمكنة الشخص فى التملك بطريقة قانونيـة معينة وإلى خاصـة أو شخصية وهى التي تتحقق عنـد انطباق القاعدة القانونية التى تقوم عليها الحالة القانونية العامة وذلك بالنسبة إلى شخص بذاته إذ تنقلب عنـدئذ الحالة العامة إلى حالة خاصة أو شخصية ورتبوا على ذلك انه بينما يسرى القانون الجـديد على الحالات القانونية العامة حتي ما كان قد نشأ منها في ظل القانون القديم فانه لايسرى على الحالات القانونيـة الخاصة أو الشخصية بل يحكمها القانون الذى برزت تحت سلطانه .

« وحيث انه بناء على القواعد المتقدمة قد أجمع فقهاء القانون وثبت قضاء المحاكم على أن قوانين الاجراءات والاختصاص إن كان الأصل فيها انها تنسحب على ما وقع قبـل نفاذها على اعتبار أنها لاتمس حقوقا مكتسبة أو حالات قانونية شخصية إلا أنها لاترجع إلى الماضى حيث ينطوى هذا الرجوع على مساس بتلك الحقوق أو هـذه الحالات — وتطبيقا لذلك قرروا مثـلا أنه لايمكن ابطال ورقة من أوراق المرافعات إذا كانت صحيحة بمقتضى القانون القديم وباطلة بحسب القانون الجـديد متي صدرت تحت سلطان القانون القديم وإن قابلية الاحكام أو عدم قابليتها بطريق أو غيره من طرق الطعن ، هى من الخصائص الذاتية فى هذه الاحكام بحيث تعتبر من مقومات أصل الحق لا من مجرد الاجراءات . وبهذه المثابة قالوا انه إذا صدر حكم أو قرار وكان نهائيا غير قابل لأى طريق من طرق الطعن بحسب القانون المعمول به وقت صدوره ثم جاء قانون جديد يجيز الطعن فى هذا الحـكم فان هـذا القانون الأخير لايسرى على الحـكم المذكور وإلا انطوى ذلك على مساس بالحق الذى اكتسبه من صدر لمصلحته ، وطبقا لنظرية الحقوق المكتسبة ، أو كان فيه اخلال بالحالة القانونية الخاصة التى تحققت بالنسبة إلى المحـكوم له على مقتضى نظرية الحالات القانونية .

« وحيث انه على حسب القانون الذى كان معمولا به وقت ان صـدر القرار المطعون فيه ، ما كان يستطيع أحد الالتجاء إلى أية جهة قضائية بطلب الغاء أى قرار إدارى لتجاوز السلطة ، وكل ما كان مقـدوراً وقتئذ هـو مطـالبة الادارة بالتضمينات دون التعرض للقرار الادارى سواء بالالغاء أو التعـديل أو الوقف أو التأويل ، فجـاء قانون انشاء مجلس الدولة واستحداث امكان الطعن في القرار الادارى بالوقف وبالالغاء ، ولاغرو ان هذا استحداث لحق لم يـكن مقررا للناس — أفرادا أو موظفين من قبل . يقابله انتقاص من سلطان الادارة باخضاع قراراتها لرقابة قضائيـة وجعلها قابلة للوقف وللالغاء بعد إذ كان لامعقب عليها فى هـذا الشأن . ومن ثم فلا يمكن أن ينسحب أثر قانون إنشاء مجلس الدولة فيما استحدثه بهـذا الخصوص إلى القرار المطعون فيه إذ سبق صدوره فى ٨ من أغسطس سنة ١٩٤٦ أى قبـل تاريخ نفاذ قانون انشاء مجلس الدولة وإلا لـكان في هذا الانسحاب مساس بحق مكتسب للادارة هو عدم قابلية هـذا الأمر للالغاء

أمام أية جهة قضائية بحسب القانون النافذ وقت صدور هذا الأمر ، وذلك على رأى أصحاب نظرية الحق المكتسب ولنضمن ، بحسب نظرية الحالات القانونية . اخلالا بحالة قانونية خاصة أو شخصية كانت قد تحققت للادارة على مقتضى القانون المعمول به وقت هذا التحقق . إذ أن عدم إمكان أى شخص الطعن فى القرار الادارى بالالغاء أمام أية جهة من جهات القضاء هو حالة قانونية عامة أو موضوعية . وهى وان تغيرت بقانون انشاء مجلس الدولة فاصبح فى المقدور الان مثل هذا الطعن ، إلا أن الحالة القانونية العامة السابقة . قد انقلبت إلى حالة قانونية خاصة أو شخصية تحققت بالنسبة إلى الى الادارة بصدور الأمر المطعون فيه وذلك قبل أن يصبح قانون انشاء مجلس الدولة نافذا .

« وحيث ان القول بان الطعن فى القرار الادارى وطلب الغائه أمام محكمة القضاء الادارى ليس بحق جديد بحجة انه كان من الجائز لكل فرد قبل قانون انشاء مجلس الدولة أن يتظلم من قرارات السلطات الادارية بالطريق الادارى — وان كل ما فى الأمر أن هذا الحق أحيط بضمانات أنجع فى تحقيق العدالة وأسرع لهذا الغرض فى صورة الالتجاء إلى محكمة القضاء الادارى — ان هذا القول يقوم على حجة داحضة لأن المطعن بالطريق القضائى أمام المحكمة المذكورة يختلف فى طبيعته وآثاره عن التظلم بالطريق الادارى إذ الأول ينشىء خصومة حقيقية بين الطاعن وجهة الادارة تفصل فيها المحكمة بوظيفتها القضائية بينما لا يثير الثانى أية خصومة قضائية بين طرفين وإنما يرتكز على ما لأفراد المصريين من حق تقرر بمقتضى المادة ٢٢ من الدستور فى أن يخاطبوا السلطات العامة فيما يعرض لهم من الشئون ، ويترتب على هذا الاختلاف فى التكييف تباين واضح فى النتائج ، فبينما تلتزم المحكمة بالفصل فى الطعن وإلا جازت مخاصمة أعضائها ويكون للحكم الذى تصدره حجية قانونية ، فانه لا يجوز مخاصمة الجهة الادارية ان امتنعت عن الفصل فى التظلم وليس لقرارها الذى تصدره أية حجية قانونية بل لها أن ترجع فيه فى أى وقت ولو لم تتغير الظروف .

« وحيث انه لا أدل على اختلاف الحقين وتباين الطريقين من أن المادة ٣٥ من قانون انشاء مجلس الدولة ، بعد أن حددت ميعاد رفع الدعوى الخاصة بالغاء القرار الادارى بستين يوما ، نصت على أن هذا الميعاد يقف سريانه فى « حالة التظلم » الى الهيئة الاداريه التى أصدرت القرار والى الهيئات الرئيسية ، مما يستفاد منه أن نظام التظلم بالطريق الادارى قائم الى جانب التظلم بالطريق القضائى وان التجاء صاحب الشأن الى حد الطريقين لا يحول دون التجائه الى الطريق الآخر .

« وحيث انه لا وجه للتحدى بالمادة ٣٥ سالفة الذكر فى صدد الاحتجاج بامكان الطعن أمام محكمة القضاء الادارى بالغاء القرارات السابقة على تاريخ نفاذ قانون انشاء مجلس الدولة بمقولة أنها لم تفرق بين قرار وقرار ، بل جاءت صيغتها من الأطلاق بحيث تتسع للقرارات الصادرة بعد نفاذ القانون

المذكور وكذلك للقرارات السابقة عليه ما دام ميعاد رفع الدعوى لما يزل قائماً بالنسبة اليهما — لا محل للتحدى بالمادة المذكورة اذ ليس فى صيغتها أية اشارة لرجعية حكم الالغاء على الماضى ، والأثر الرجعى لا يمكن تقريره — بحسب المادة ٢٧ من الدستور — الا بنص خاص — ومن هنا يتضح أن المادة ٣٥ من قانون انشاء مجلس الدولة لا يمكن أن يكون لها أى مدلول يجاوز المجال الذى نتحدث عنه ، أعنى ميعاد رفع دعوى الالغاء ، وذلك بطبيعة الحال فيما يتعلق بالقرارات التى قد يلحقها قانونا أثر الالغاء ، واذن فلا يشفع أنه رفع هذه الدعوى قبل أن يمضى على اعلان القرار المطعون فيه اليه ستون يوما ، ما دام هذا القرار سابقا على تاريخ نفاذ قانون انشاء مجلس الدولة وما دام الميعاد لا يراعى إلا فيما يختص بالقرارات التى يسرى عليها القانون المذكور .

« وحيث انه يبين من كل ما تقدم أن الدفع بعدم قبول طلب الالغاء فى محله فيتعين قبوله .

ب — عن الدفع بعدم قبول طلب التعويض

« وحيث ان هذا الدفع يقوم على أن المادة ٣٥ من قانون انشاء مجلس الدولة قد أوجبت أن يكون رفع الدعوى فى خلال ستين يوما من تاريخ نشر القرار الادارى المطعون فيه أو اعلان صاحب الشأن به لم تستثن من هذا الحكم سوى المنازعات المنصوص عليها فى المادة « ٣ » أى المنازعات التى تقوم بين فروع الادارة فيلزم عن ذلك أن الميعاد المذكور يسرى على سائر الدعاوى ، ومنها طلبات التعويض عن القرارات المطعون فيها ، وقد فات هذا الميعاد قبل أن تتقدم المدعية بطلب التعويض — لأن القرار المبنى عليه هذا الطلب قد أعلن إلى المدعية فى ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ بينما هى لم تتقدم بطلب التعويض إلا فى مذكرتها المودعة فى ١٦ من يناير سنة ١٩٤٧ ولا يشفع لها فى ذلك أنها احتفظت لنفسها فى صحيفة الدعوى بهذا الطلب ، لأن مثل هذا الاحتفاظ لا ينهض أن يكون إقامة للدعوى بالمعنى المقصود فى المادة ٣٥ — كما أن تضمين المذكرة مثل هذا الطلب لا يعتبر قانونا رفعا للدعوى به ، إذ أن قانون انشاء مجلس الدولة لم يستوجب اعلان هذا النوع من المذكرات فمن المحتمل ألا يعلم به الطرف الآخر ، كما لا يشفع لها أن المادة ٣٤ من القانون المذكور تحيل إلى قانون المرافعات فيما لم ينص عليه قانون انشاء مجلس الدولة من الاجراءات ، ولا أن قانون المرافعات يجيز تعديل الطلبات لغاية انتهاء المرافعة فى الدعوى . لأن محل هذا الجواز إذا كان ميعاد الستين يوما لما يزل قائما ، أما إذا كان قد فات فقد امتنع قبول الطلب إذ الميعاد حتمى وذلك على نسق ميعاد الاستئناف أو النقض .

« وحيث انه مما يجب التنبيه اليه بادىء الرأى — أنه لا مقنع فيما ذكرته المدعى عليهما الأولى والثانية من أن ابداء طلب التعويض فى مذكرة المدعية المودعة فى ١٦ من يناير سنة ١٩٤٧ لا يعتبر إقامة للدعوى بمثل هذا الطلب بحجة أن القانون لم يستلزم اعلان هذه المذكرة — لامتنع فى ذلك لأن

اعلان الخصم على يد محضر بالطلبات الاضافية « أى التى يضيفها المدعى أثناء الخصومة إلى طلباته المبينة بصحيفة الدعوى سواء بالزيادة أو النقص أو المحو » ليس بشرط لازم لقبول مثل هذا الطلب إذ كما يجوز أن يقدم بهذا الشكل ، فانه يجوز ابداؤه شفهيا بالجلسة أو تضمينه المذكرات التى يحصل تبادلها بين الخصوم بالشكل القانونى . وهذا مستفاد بطريق مفهوم المخالفة من المادة ١٢٥ من قانون المرافعات التى تنص على أنه إذا تخلف المدعى عليه عن الحضور أمام المحكمة بعد سبق حضوره فلا يجوز للمدعى أن يبدى أقوالا أو طلبات جديدة ولا أن يغير أو يزيد فى الأقوال والطلبات السابقة — أى فاذا كان المدعى عليه حاضرا الجلسة فانه يجوز للمدعى توجيه طلبات اضافية فى أقواله التى يبديها شفهيا بجلسة المرافعة ، لا يلزم اذن اقامة الدعوى بهذه الطلبات المضافة بورقة تعلن إلى المدعى عليه بالطرق المعتادة وتراعى فيها مواعيد التكليف بالحضور — كما يؤخذ من المادة ٢٩٣ من قانون المرافعات أنه يجوز تضمين الدعوى الفرعية — ويندرج فيها الطلب الاضافى — أى طلب يقدمه أحد الخصوم للمحكمة مما مفاده جواز ابداء الطلبات الاضافية فى مذكرة مسموح بتقديمها قانونا ، كما لا وجه لما ذكرته المدعى عليهما من أن الخصم قد لا يعلم بهذا الطلب مادام القانون لا يستلزم اعلان المذكرة ، إذ فضلا عن ان المدعى عليهما قد علمتا بهذا الطلب وجهتا به فى الجلسة وردتا عليه فان المادة الأولى من قانون المرافعات إذ ذكرت أن كل اعلان أو أخبار يقع من بعض الخصوم لبعض يكون بواسطة المحضرين بناء على أمر المحكمة التابعين لها أو بناء على طلب الخصوم ، لم تقصد سوى أن الاعلان على يد محضر هو الوسيلة الأصلية فى احاطة الخصم علما بما يعلنه به خصمه ، ولكن ليس معنى هذا أنها الوسيلة الوحيدة فى هذا الشأن فقد يستن القانون من الوسائل الأخرى ما يكفل هذا الأخبار حتى لو لم يحصل الاعلان على يد محضر كما هى الحال مثلا فى تبادل المذكرات الكتابية بين أطراف الخصومة فى النقض ، وكذلك أمام محكمة القضاء الادارى ، إذ اكتفى القانون فى كل من هاتين الحالتين بالايداع فى قلم كتاب المحكمة فى الميعاد القانونى .

« وحيث انه لا محل للتحدى بفوات ميعاد الستين يوما المنصوص عليه فى المادة ٣٥ من قانون انشاء مجلس الدولة ، اذ هذا الميعاد خاص بطلبات الغاء القرارات الادارية دون غيرها من المنازعات فلا يسرى على طلبات التعويض التى يجوز رفعها ما دام لم يسقط الحق فى اقامتها طبقا للاصول العامة وذلك لما يلى :

أولا — لأن عبارة المادة ٣٥ سالفة الذكر تقطع فى تخصيص حكمها بطلبات الغاء القرارات الادارية دون غيرها من المنازعات ، اذ هى قد جعلت مبدأ سريان الميعاد من تاريخ نص القرار الادارى المطعون فيه أو اعلان صاحب الشأن به ، كما قضت بوقف سريان هذا الميعاد فى حالة التظلم الى الهيئة الادارية التى أصدرت القرار أو الى الهيئات الرئيسية ، وبأنه يعتبر فى حكم قرار بالرفض فوات وقت يزيد على أربعة أشهر دون أن تجيب السلطات الادارية

المختصة عن التظلم المرفوع اليها — ومفاد ذلك أن المادة المذكورة اذ تحدد ميعادالستين يوما لا تتحدث الا عن الدعوى الخاصة بالغاء قرار اداري . ومن هنا جعلت اعلانه مبدأ لسريان الميعاد والتظلم فيه وافقا لهذا السريان

ثانيا — لأن الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٣٥ مأخوذ عن القانون الفرنسى، وهذا القانون يخصص الميعاد المذكور بطلبات الالغاء

ثالثا — لأن طلب التعويض منوط بحلول الضرر وهذا لا يترتب حتما على اعلان القرار الادارى أو نشره بل يترتب فى الغالب على تنفيذ القرار ، فلو أن ميعاد الستين يوما يسرى على طلب التعويض لكان مقتضى هذا أنه يلزم رفعه حتى لو لم يحل الضرر بصاحب الشأن ، مما تأباه البداهة القانونية .

رابعا — لأن الحكمة التشريعية لقصر رفع الدعوى على شهرين هى استقرار القرارات الادارية حتى لا تكون مستهدفة لخطر الالغاء وقتا طويلا وهذه الحكمة أن كانت متوافرة فيما يتعلق بطلبات الغاء القرارات ، فانها منعدمة بالنسبة الى دعاوى التعويض اذ هذه لا تخرج عن كونها دعاوى عادية وفضلا عن ذلك فانه لا محل للتفريق بين المدة التى ترفع فيها دعوى التعويض أمام محكمة القضاء الادارى وتلك التى ترفع فيها أمام جهات القضاء الأخرى مع أن الحق واحد فى الدعويين ، ولزم أن تكون مدة رفعهما واحدة .

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن ذهن الشارع عند تحديد الميعاد المبين فى المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة لم ينصرف إلا إلى طلبات الالغاء دون دعاوى التعويض .

« وحيث انه مما تجب الاشارة إليه إن دعوى التعويض تقبل أمام محكمة القضاء الادارى حتى لو كانت عن قرار سابق على تاريخ نفاذ قانون إنشاء مجلس الدولة ولا محل للاحتجاج بالمادة ٢٧ من الدستور ، لأن القانون سالف الذكر لم يأت فى شأن دعوى التعويض بحق جديد لم يكن مقررا من قبل للناس ، أفرادا أو موظفين كما هي الحال فيما استحدث لهم من الحق فى طلب إلغاء القرارات الادارية إذ كان لهم قبل قانون إنشاء مجلس الدولة ، الالتجاء إلى القضاء بطلب التعويض عن القرارات الادارية ، وكل ما جاء به هذا القانون إن جعل محكمة القضاء الادارى تختص مع المحاكم المدنية بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات المطعون فيها سواء رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعا بطلب الالغاء ، فالأمر لا يعدو ترتيبا للاختصاص بالنسبة إلى دعاوى مقررة من قبل . والأصل فى قوانين الاجراءات والاختصاص أنها تنسحب على ما وقع قبل نفاذها من الحوادث على اعتبار أنها لا تمس حقوقا مكتسبة أو حالات قانونية شخصية وأن كل ما تهدف إليه أن تكون الجمع فى تحقيق العدالة وأسرع لهذا الغرض ، وهذه مصلحة عامة يلزم أن يكون للقانون الجديد أثره وسلطانه فى تحقيقها . أما إذا انطوى القانون الجديد على المساس بتلك الحقوق أو هذه الحالات فانه لا ينسحب عليها ، وليس فى أعمال قانون إنشاء مجلس الدولة فيما جاء بشأن دعاوى التعويض أى مساس من هذا القبيل .

« وحيث انه لكل ماذكر يكون الدفع بعدم قبول طلب التعويض فى غير محل ويتعين رفضه .

حـ — عن الموضوع

« وحيث ان المدعية تستند فى دعواها إلى أن الأمر بمصادرة بضائعها قد وقع باطلا للأوجه الآتية :

١ — مخالفة القوانين واللوائح .

٢ — الخطأ في تطبيق القوانين واللوائح وتفسيرها .

٣ — إساءة استعمال السلطة .

وفى شرحها للوجه الأول استعرضت تطور التشريع المصرى فى مسألة الاستيراد ذاكرة أن الأمر العسكرى رقم ١٧٧ إذ عنى بتحديد الأصناف التى يجوز استيرادها من الخارج قد هدف إلى توفير المنشئات البحرية للأغراض الحربية بقدر الامكان فقصر الاستيراد على الأصناف الضرورية ثم تلته الأوامر العسكرية رقم ٢٢٢، ٢٤١، ٢٥٦، فالأمر رقم ٥٥٦ الذى استوعب الموضوع من جميع وجوهه وفصل ضوابطه وقيوده وقد حظرت المادة الأولى منه استيراد البضائع إلا بعد الحصول على إذن من وزارة المالية واستثنت المادة الثانية العينات التجارية ونصت المادة الثالثة فى فقرتها الأخيرة على أنه يجوز لوزير المالية فى كل الأحوال التى يثبت فيها حسن النية أن يأمر بتعويض من يثبت ملكيته للبضائع والمنتجات بحيث لا تزيد قيمة هذا التعويض على الثمن الذى تباع به البضائع أو المنتجات المصادرة أو على تكاليف استيرادها أيهما أقل . ثم صدر المرسوم بقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٤٥ مقررا استمرار العمل بأحكام الأمر العسكرى رقم ٥٥٦ — ولكن لما كانت الحرب قد انتهت ولم يعد هدف التشريع توفير المنشئات البحرية للأغراض الحربية بل التوفيق بقدر الامكان بين الاستيراد وبين مقتضيات نظام العملة الصعبة ، إذ بعد أن انضمت مصر إلى جبهة الأمم الاسترلينية لم يصبح لديها من تلك العملة إلا القدر الذى تسمح به انجلترا ، فقد نص المرسوم على الترخيص لوزير المالية بالتجاوز عن أحكام الأمر العسكرى رقم ٥٥٦ بالنسبة إلى البضائع أو السلع التى تستورد بالمخالفة لأحكامه متى رأى الوزير محلا لذلك ، ومن ثم فقد رفع الحظر عن استيراد البضائع التى ترد من بلاد الجبهة الاسترلينية . ولم يعد الترخيص لازما إلا بالنسبة إلى البضائع التى ترد من البلاد التى تتعامل بالعملة الصعبة . وقد درجت الوزارة على منح التراخيص متى كانت البضائع المستوردة لا تدفع قيمتها وخلصت المدعية من ذلك إلى أن مصادرة بضائعها ، بعد أن اشترط فى اذن الاستيراد أن القيمة لن تدفع بأية عملة أجنبية وانها لم تدفع شيئا من هذه العملة ، تكون قد جاءت مخالفة للقانون بحسب الغرض الذى هدف اليه .

وذكرت المدعية فى شرحها للوجه الثانى انها لم تطلب ترخيصا فى استيراد « عينات » وانما طلبت ترخيصا في استيراد بضائع متنوعة . مستدلة على ذلك بما جاء فى نفس الطلب من أن المطلوب هو بضائع قيمتها ٥٠٠٠ جنيه ووزنها الصافى ١٠ طن وذلك بقصد

بيعها فى الأسواق المصرية مما يقطع بان المطلوب ليس بعينات لأن العينات لاتكون بمثل هذه القيمة أو الوزن ولا تستورد بقصد البيع وانما للعرض على الجمهور وهذا كله يفسر المعنى الحقيقي للعبارة التى وردت بالاذن وهى (سلع متنوعة كعينات) وأن المقصود منها هو ان البضائع المستوردة لاتأخذ حكم العينات من حيث جواز استيرادها وان ليس الغرض من تلك العبارة هو أن البضائع المطلوبة عينات حقيقة والا لكانت الوزارة عبرت عنها بعبارة (عينات مختلفة varicus sanples كما درجت على ذلك ، بل لما كانهناك من ضرورة تلجىء المدعية إلى تقديم الطلب إذ العينات تستورد مباشرة بدون حاجة إلى أى إذن .

وذكرت فى شرحها للوجه الثالث ان وزارة المالية اعتادت أن تأذن فى استيراد البضائع من البلاد ذات العملة الصعبة مادام المستورد لا يدفع قيمة البضاعة فلا يجوز أن تميز فى المعاملة بين مستورد وآخر إذ التفريق فى ذلك ينطوى على إساءة استعمال السلطة ، فضلا عما فيه من مخالفة النظام الذى وضعته لتسير على مقتضاه فى إصدار مثل هذه التراخيص وهذا النظام ـ الى أن يعدل ـ هو بمثابة القانون أو اللائحة الواجب احترامها .

«وحيث ان المدعى عليهما الأولى والثانية دفعتا الدعوى فى موضوعها بأن الوزارة « مراقبة الاستيراد » وقد أذنت فى استيراد نصف طن من البضائع المتنوعة بصفة عينات وأن هذا القرار من اطلاقاتها ولا معقب عليها فى هذا الشأن واستعرضنا تطور التشريع الخاص بالاستيراد مشيرتين إلى أن منحى هذا التشريع إنما هو تحقيق غرضين أساسيين أولهما حظر أى إجراء يؤدى استعمال العملة الصعبة فى غير الأغراض التى خصصت لها أو على وجه يؤدى الى التزامات فى شأن تلك العملة تزيد على الحد الأقصى المتفق عليه بين مصر وانجلترا . وثانيهما تحصيل كل ما تستحقه مصر من ايرادات بالعملة الصعبة . وأنه تحقيقا لهذين الغرضين صدر الأمر العسكرى رقم ٥٥٥ بخصوص العملة الصعبة والأمر رقم ٥٥٦ بشأن الاستيراد ثم صدر المرسوم بقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٤٥ مقررا سريان أحكام الأمر الأخير غير مستثن من الحظر سوى العينات التجارية غير ذات القيمة أو المحدد لها قيمة اسمية لا تتجاوز تكاليف الانتاج والشحن ـ وخلصت المدعى عليهما بعد ذلك الى أنه وان كان القانون لا يستلزم إذنا فى استيراد العينات إلا أن الاذن قد صدر على كل حال على أساس أن تكون البضاعة المستوردة عينات ـ ولكن المدعية قد خالفت هذا الاذن باستيرادها بضائع ليست بعينات فحقت المصادرة بمقتضى المرسوم بقانون سالف الذكر . وتكون الدعوى والحالة هذه على غير أساس سليم من القانون .

« وحيث انه يبين من العرض السابق أن النزاع بين الطرفين يثير مسألتين أساسيتين (الأولى) هل الاذن الصادر للمدعية ينصب على استيراد عينات حقيقية أم على بضائع بقصد البيع فى الأسواق المصرية ولكنها تأخذ حكم العينات قانونا من حيث استيرادها ؟ (الثانية) هل القرار الادارى بمصادرة البضائع المذكورة قد جاء مطابقا للقانون أم مخالفا ؟

«وحيث أن عبارة الاذن فى ضوء الظروف التى لابست اصداره قاطعة فى الدلالة على أنه لا ينصب على عينات بل على استيراد بضائع متنوعة بقصد بيعها فى الأسواق المصرية — فقد كان طلب المدعية صريحا فى هذا الخصوص كما ذكرت أن قيمتها نحو ٥٠٠٠ جنيه ووزنها الصافى حوالى عشرة أطنان ، وهى بهذا الوزن وتلك القيمة تخرج بداهة عن معنى العينات فضلا عن أن العينات لا تستورد بقصد البيع وانما لعرضها على الجمهور ولو كان المقصود بالاستيراد هو عينات حقيقية لما كان ثمة من ضرورة تلجيء المدعية لاستصدار مثل هذا الاذن اذ العينات تستورد مباشرة بدونه ، ولما كان هناك من داع لأن تثبت المراقبة على الاذن هذه العبارة

no foreign currency to be involved and even in pound sterling

أى يجب الا تدفع فى مقابلة البضائع أية عملة أجنبية أو استرلينية اذ لا موجب عقلا لذلك اذا كان المقصود بالاذن هو مجرد عينات وهى لا قيمة لها ، بل ولكان الأولى أن يستعمل فى الاذن فى الخانة المخصصة لذلك «عينات متنوعة various samples» وهذا كله يفسر المعنى الحقيقى لعبارة سلع متنوعة كعينات» التى وردت بالاذن وأن المقصود منها

miscellaneous antinles as samples

هو تشبيه البضائع المستوردة بالعينات فى الحكم من حيث تيسير استيرادها — لا أن تكون عينا — فعلا

« وحيث انه متى ثبت أن الاذن انما ينصب فى الحقيقة على بضائع متنوعة بقصد بيعها فى الأسواق المصرية لا على مجرد عينات فان حجة المدعى عليهما الأولى والثانية فى تبرير المصادرة بمقولة ان المدعية خالفت إذن الاستيراد من هذه الناحية تكون حجة داحضة لا قيمة لها . يؤكد ذلك التأشير المثبوت لقسم العينات الوارد فى ملف الاستيراد من « أن الترخيص الصادر للمدعية قد منح فى ظروف كانت المراقبة تمنح فيه تراخيص مماثلة أى (بدون دفع القيمة) ولذا فلا يرى القسم المذكور مانعا فى الافراج عن البضائع التى استوردت بموجب هذا الترخيص طالما أن حظر استيراد بضائع بدون دفع القيمة لم يتقرر إلا بعد منح هذا الترخيص» مما يؤخذ منه أن استيراد المدعية للبضائع موضوع المصادرة كان مطابقا للاذن الذى صدر فى وقت كان يسمح فيه بمثله — وهذا يلقى الضوء على العلة الحقيقية لاصدار القرار بالمصادرة ، وخصوصا إذا قوبل التأشير السابق بالتأشير الآخر المرفوع من مراقبة الاستيراد الى وكيل الوزارة والذى جاء به « أن بعض الأصناف المستوردة كالجوارب النيلون وأحمر الشفاة وورق اللعب والملابس الجاهزة ليست لها حصة استيراد من الولايات المتحدة . أى أن المشتغلين بهذه الأصناف ليس فى وسعهم استيرادها وفى الافراج عن البضائع مزاحمة غير مشروعة لهم » إذ يتضح من هذه المقابلة ان ليس السبب الحقيقى للمصادرة هو مخالفة المدعية لاذن الاستيراد وأن هذه المخالفة انهى الا تعلة تخفى وراءها غرضا آخر هو أن البضائع قد استوردت بدون دفع القيمة ، وأن هذا النظام وإن كان قد تقرر بعد صدور الاذن للمدعية إلا أن المراقبة على الرغم من ذلك رأت أن تعامل المدعية بمقتضاه خشية أن يكون فى الافراج عن البضائع محل النزاع مزاحمة غير مشروعة لمن يستوردون البضائع مع دفع القيمة .

« وحيث انه مما ينبغي التنبيه اليه ، أن النظام الذي تقرره جهة الادارة وتسير على مقتضاه هو بمثابة القانون أو اللائحة من حيث وجوب احترامه الى أن يحصل تغييره فالانحراف عن معاملة الناس بمقتضاه في وقت كان مثل هذا النظام ساريا يكون من جانب الادارة مخالفا للقانون .

« وحيث انه يخلص مما ذكر أن قرار المصادرة قد خالف القانون إذ أمر بمصادرة بضائع استوردتها المدعية بمقتضى الاذن الصادر لها دون أن تخالف فحواه في شيء ، كما أنه انطوى على اساءة استعمال للسلطة إذ استند في الظاهر الى التعلل بمخالفة المدعية للاذن وهو في الواقع انما أراد أن ينفذ من ذلك الى المصادرة طبقا لنظام غير الذي صدر الاذن على مقتضاه على ما في ذلك أيضا من مخالفة للقانون — وإذن يكون طلب التعويض المرفوع من المدعية في مقابل ما أصابها من اضرار المصادرة على أساس من القانون سليم .

« وحيث ان التضمينات تشتمل على ما أصاب الدائن من خسارة وما فاته من كسب .

« وحيث إنه قد ثبت من الأوراق أن المصادرة قد أصابت المدعية بما يلي من خسارة

مليم	جنيه	
٥٧٨	٣٥٢	ثمن الدفعة الأولى من البضائع بموجب الفاتورة الأولى رقم ٦٦٣
٨٠٠	١٠٠	ثمن الدفعة الثانية من البضائع بموجب الفاتورة الثانية رقم ٦٩١
٢٠٠	١٠٢	ثمن الدفعة الثالثة من البضائع بموجب الفاتورة الثالثة رقم ٦٩٨
٣٦٠	٠٠٥	قيمة التأمين على البضائع على الباخرتين نورت سيرس وروردفو كتري
٣٨٠	٠٢٥	أجرة التخزين بالشركة الشرقية للايداع بحسب القسائم المقدمة
٢٦٠	٠٠٢	رسم إذن الاستيراد
٧٠٥	٠٠٦	عمولة لشركة الاكسبريس بموجب فاتورة رقم ٦٤١
٢٠٠	٠٠٧	عمولة لشركة الاكسبريس بموجب فاتورة رقم ٦٤٣
٥٥٥	٠٠٤	عمولة لشركة الاكسبريس بموجب فاتورة رقم ٦٤٢
٩٢٨	٦١٢	الجملة ستمائة واثنى عشر جنيها وتسعمائة وثمانية وعشرون مليما .

« وحيث انه لا وجه لخصم الرسوم الجمركية من المبلغ المذكور ، إذ المدعية قد تجردت عن ملكية البضائع بحكم مصادرتها وأصبحت مملوكة للحكومة ، والرسوم الجمركية لا تستحق بمجرد ورود البضائع إلى الدائرة الجمركية بل هي تجب على مالكها إذا ما أراد إدخالها في القطر .

« وحيث انه فيما يتعلق بما ضاع من الكسب فلم تثبت للمحكمة أن شيئا من هذا القبيل قد أصاب المدعية على وجه اليقين .

« وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم للمدعية على المدعى عليهما الأولى والثانية بالمبلغ المذكور وحده وقدره ٩٢٨ مليم و ٦١٢ جنيه مع المصاريف المناسبة ومقابل إتعاب المحاماة ورفض ما عدا ذلك

(قضية شركة حكيم وشركاه وحضر عنها الاستاذ سليم إسكندر ضد وزارة المالية وآخرتين وحضر عن الاولى والثانية الاستاذ عبد العزيز البيلاوى ولم يحضر أحد عن المدعى عليها الثالثة رقم ٢٨ سنة ١ ق)

قانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٤٧

باضافة مادة جديدة إلى قانون العقوبات وإلغاء مادة منه

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — تضاف الى قانون العقوبات بعد المادة ٤٤ المادة ٤٤ مكررة بالنص الآتى :

مادة ٤٤ مكررة — كل من أخفى أشياء مسروقة أو متحصلة من جناية أو جنحة مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد على سنتين .

وإذا كان الجانى يعلم أن الأشياء التي يخفيها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد، حكم عليه بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة .

مادة ٢ — تلغى المادة ٣٢٢ من قانون العقوبات .

مادة ٣ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ،

صدر بقصر القبة فى ٢٦ رجب سنة ١٣٦٦ (١٥ يونيه سنة ١٩٤٧)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء
محمود فهمى النقراشى

وزير العدل
أحمد محمد خشبة

قانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٤٧

بتعديل المادة ٣١٢ من قانون العقوبات

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — يستبدل بنص المادة ٣١٢ من قانون العقوبات النص الآتى :

« مادة ٣١٢ — لاتجوز محاكمة من يرتكب سرقة اضرارا بزوجه أو زوجته أو أصوله

أو فروعه إلا بناء على طلب المجنى عليه . وللمجنى عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك فى أية حالة كانت عليها . كما له أن يقف تنفيذ الحكم النهائى على الجانى فى أى وقت شاء » .

مادة ٢ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ،

صدر بقصر القبة فى ٢٦ رجب سنة ١٣٦٦ (١٥ يونيه سنة ١٩٤٧)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

محمود فهمى النقراشى

وزير العدل

أحمد محمد خشبه

قانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٤٧

باضافة فقرة جديدة إلى المادة ١٩٨ من قانون العقوبات

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — تضاف إلى المادة ١٩٨ من قانون العقوبات الفقرة التالية وتوضع عقب الفقرة الأولى منها :

ويجب على من يباشر الضبط أن يبلغ النيابة العمومية فورا . فاذا أقرته فعليها أن ترفع الأمر إلى رئيس المحكمة الابتدائية أو من يقوم مقامه فى ظرف ساعتين من وقت الضبط إذا كان المضبوط صحيفة يومية أو أسبوعية . وإذا كانت الصحيفة صباحية وحصل الضبط قبل الساعة السادسة صباحا فيعرض الأمر على رئيس المحكمة فى الساعة الثامنة . وفى باقى الأحوال يكون العرض فى ظرف ثلاثة أيام ويصدر رئيس المحكمة قراره فى الحال بتأييد أمر الضبط أو بالغائه والافراج عن الأشياء المضبوطة وذلك بعد سماع أقوال المتهم الذى يجب اعلانه بالحضور .

ولصاحب الشأن أن يرفع الأمر لرئيس المحكمة بعريضة فى نفس هذه المواعيد .

مادة ٢ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ويعمل به بمجرد نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية . وينفذ كقانون من قوانين الدولة ؟

صدر بقصر القبة فى ٤ شعبان سنة ١٣٦٦ (٢٣ يونية سنة ١٩٤٧)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

محمود فهمى النقراشى

وزير العدل

أحمد محمد خشبه

قانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٤٧

بتعديل الفقرة الثالثة من المادة الحادية عشرة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالوقف

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — تعدل الفقرة الثالثة من المادة ١١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بحيث يصبح نصها كالآتى :

« ولا يجوز الرجوع ولا التغيير فى وقف المسجد ابتداء ولا فيما وقف عليه ابتداء »

مادة ٢ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ؟

صدر بقصر القبة فى ١٨ شعبان سنة ١٣٦٦ (٧ يوليه سنة ١٩٤٧)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

محمود فهمى النقراشى

وزير العدل

أحمد محمد خشبه

قانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧

باصدار قانون المحاكم الحسبية

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — يلغى قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ والقوانين المعدلة له ويستعاض عنها بقانون المحاكم الحسبية المرافق لهذا القانون ، وكذلك يلغى كل نص يخالف أحكامه .

مادة ٢ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٤٨

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ،

صدر بقصر القبة فى ٢٤ شعبان سنة ١٣٦٦ (١٣ يوليه سنة ١٩٤٧)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء
محمود فهمي النقراشى

وزير العدل
أحمد محمد خشبة

مشروع قانون المحاكم الحسبية

الكتاب الأول — فى الأحكام الموضوعية

الباب الأول — القاصر

الفصل الأول — تصرفات القاصر

مادة ١ — القاصر هو من لم يبلغ سن الرشد ، وهي إحدى وعشرون سنة كاملة .

مادة ٢ — ليس للقاصر أن يتسلم أمواله قبل بلوغ سن الرشد ، ومع ذلك فاذا بلغ الثامنة عشرة من عمره جاز له باذن من المحكمة أن يتسلم كل هذه الأموال أو بعضها لادارتها بعد سماع أقوال الوصى .

وإذا رفضت المحكمة الاذن لايجوز له أن يجدد طلبه قبل مضى سنة من وقت صدور القرار النهائى بالرفض .

مادة ٣ — للقاصر المأذون له أن يباشر أعمال الادارة بما فى ذلك أعمال الصيانة الضرورية لحفظ الأموال المسلمة إليه . ويدخل فى أعمال الادارة كل عمل من أعمال التصرف تقتضيه هذه الادارة كبيع الحاصلات وشراء ما يلزم للزراعة .

ولا يجوز له بغير إذن من المحكمة أن يزاول أعمال التجارة أو أن يؤجر المبانى أو الأراضى الزراعية لمدة تزيد على سنة وكذلك ليس له أن يستوفى حقا أو أن يوفى دينا إلا إذا ترتبا على أعمال إدارته .

ولا يجوز له أن يتصرف فى صافى دخله إلا بالقدر اللازم لسد نفقاته ومن تلزمه نفقتهم قانونا .

ويعتبر القاصر المأذون له كامل الأهلية فيما أذن له به وفى التقاضى فيه .

مادة ٤ — على المأذون له بالادارة أن يقدم حسابا سنويا يؤخذ عند النظر فيه رأى الولى أو الوصى ، وللمحكمة أن تأمر بايداع المتوفر من دخله إحدى خزائن الحكومة أو أحد المصارف . ولا يجوز له سحب شىء منه إلا باذن منها .

مادة ٥ — إذا قصر المأذون له بالادارة فى تنفيذ ما قضت به المادة السابقة أو أساء التصرف فى إدارته أو قامت أسباب تدعو إلى احتمال وقوع ضرر له ، جاز للمحكمة من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب النيابة العمومية أو أحد ذوى الشأن أن تحد من الاذن المعطى للقاصر أو تسلبه إياه بعد دعوته لسماع أقواله .

مادة ٦ — للقاصر متى بلغ السادسة عشرة الحق فى أن يتولى إدارة ماله الذى كسبه من عمله الخاص . ولا يكون ضامنا لديونه الناشئة عن هذه الادارة إلا بقدر ذلك المال دون غيره من أمواله الأخرى .

الفصل الثانى — الولاية على مال القاصر

(١) الولاية :

مادة ٧ — للأب ثم للجد الصحيح الولاية على مال القاصر وعليه القيام بها . ولا يجوز له أن يتنحى عنها إلا باذن المحكمة .

مادة ٨ — لا يدخل فى الولاية ما يؤول للقاصر بطريق التبرع متى اشترط المتبرع ذلك، وفى هذه الحالة تعين المحكمة وصيا على هذا المال .

مادة ٩ — تصرف الولى فى أموال القاصر بطريق التبرع باطل إلا اذا كان التبرع لأداء واجب انسانى أو عائلى وأذنت به المحكمة .

(ب) سلب الولاية والحد منها :

مادة ١٠ — اذا أصبحت أموال القاصر فى خطر بسبب سوء تصرف الولي أو لأى سبب آخر أو خيف عليها منه ، فللمحكمة أن تسلب ولايته أو تحد منها .

مادة ١١ — تقف الولاية اذا اعتبر الولي غائبا أو حجر عليه أو اعتقل تنفيذا لحكم بعقوبة جنائية . ويعين للقاصر وصي مؤقت اذا لم يكن له ولى آخر .

مادة ١٢ ـ تعين المحكمة وصيا خاصا عند تعارض مصلحة القاصر مع مصلحة وليه ، أو عند تعارض مصالح القصر بعضها مع بعض .

(ج) انتهاء الولاية :

مادة ١٣ ـ تنتهي الولاية ببلوغ القاصر احدى وعشرين سنة مالم تحكم المحكمة قبل بلوغه هذه السن باستمرار الولاية عليه لسبب من أسباب الحجر الا اذا بلغها معتوها أو مجنونا ، فان الولاية تستمر عليه حتى ولو لم يصدر حكم بذلك من المحكمة .

الفصل الثالث — الوصاية على مال القاصر

(ا) تعيين الأوصياء وواجباتهم :

مادة ١٤ ـ يجوز للأب أن يقيم وصيا مختارا لولده القاصر ، أو للحمل المستكن ، بشرط أن يثبت الايصاء بورقة رسمية أو عرفية مصدق على امضائه فيها ، أو مكتوبة بخطه وموقعة بامضائه .

ويجوز للأب فى أى وقت أن يرجع عن ايصائه .

وتعرض الوصاية ، بعد الوفاة على المحكمة ، لتثبيتها .

مادة ١٥ ـ اذا لم يكن للقاصر أو الحمل المستكن وصى مختار تعين المحكمة وصيا .

مادة ١٦ ـ يجب أن يكون الوصى عدلا كفؤا ذا أهلية كاملة ، ولا يجوز بوجه خاص أن يعين وصيا :

(أولا) المحكوم عليه فى جريمة سرقة أو خيانة أمانة أو نصب أو تزوير أو فى جريمة من الجرائم المخلة بالآداب أو غير ذلك من الجرائم العامة الماسة بالشرف والنزاهة

(ثانيا) المحكوم بافلاسه الى أن يحكم برد اعتباره .

(ثالثا) من قرر الأب حرمانه من التعيين قبل وفاته وثبت ذلك بورقة رسمية أو عرفية مصدق على امضائه فيها أو مكتوبة بخطه وموقعة بامضائه .

(رابعا) من كان بينه هو أو أحد أصوله أو فروعه أو زوجه بين القاصر نزاع قضائي أو خلاف عائلي يخشى منه على مصلحة القاصر .

ويجب على كل حال أن يكون الوصى من طائفة القاصر ، فان لم يكن فمن أهل مذهبه ، والا فمن أهل دينه .

مادة ١٧ ـ اذا تعارضت مصلحة القاصر مع مصلحة الوصى أو زوجه أو أحـد أصوله أو فروعه أو مع من يمثله الوصى ولم يبلغ هذا التعارض مبلغا يخشى معه على أموال القاصر طبقا للفقرة الرابعة من المادة ١٦ ، فى هذه الحالة تقيم المحكمة وصيا خاصا .

ويجوز كذلك تعيين وصى خصومة ولو لم يكن للقاصر مال .

مادة ١٨ ـ تصرف الوصى فى مال القاصر بطريق التبرع باطل .

مادة ١٩ — إذا كان للقاصر حصـة شائعة فى مال ثابت مملوك أو موقوف . فللوصى باذن من المحكمة إجراء القسمة بالتراضى مع باقى الشركاء . فاذا أقرت المحكمة عقد القسمة قام هذا مقام التصديق المنصوص عليه فى المـادة ٤٥٦ من القانون المدنى .

وفى حالة القسمة القضائية يكون التصديق المنصوص عليه فى المـادة ٤٥٦ من القانون المدنى من اختصاص المحكمة الحسبية الكلية .

مادة ٢٠ — لا يجوز للوصى مباشرة التصرفات الآتية إلا باذن من المحكمة :

(أولا) التصرف فى أموال القاصر بالبيع أو الشراء أو المقايضـة أو الشركة أو الاقراض أو الرهن أو أى نوع آخر من أنواع التصرفات الناقلة للملكية أو المرتبة لحق عينى .

(ثانيا) تحويل الديون التى تكون للقاصر وقبول الحوالة عليه .

(ثالثا) استثمار الأموال وتصفيتها واقتراض المـال للقاصر .

(رابعا) إيجار عقار القاصر لمدة أكثر من ثلاث سنوات فى الأراضى الزراعيـة ولمدة أكثر من سنة فى المبانى .

(خامسا) إيجار عقار القاصر لمدة تمتد إلى ما بعد بلوغه سن الرشد لأكثر من سنة .

(سادسا) قبول التبرعات المقترنة بشرط أو رفضها .

(سابعا) الانفاق من مال القاصر على من تجب عليه نفقتهم إلا إذا كانت النفقة مقضيا بها من جهة مختصة .

(ثامنا) الصلح والتحكيم .

(تاسعا) الوفاء بالالتزامات التى تكون على التركة أو على القاصر ما لم يكن قد صدر بها حكم واجب التنفيذ .

(عاشرا) رفع الدعاوى إلا ما يكون فى تأخير رفعها ضرر بالقاصر أو ضياع حق له .

(حادى عشر) التنازل عن الدعاوى وقبول الأحكام القابلة للطعون العادية والتنازل عن هذه الطعون بعد رفعها ورفع الطعون غير العادية فى الأحكام .

(ثانى عشر) التنازل عن التأمينات أو إضعافها .

(ثالث عشر) إيجار الوصى أموال القاصر لنفسه أو لأحد أقاربه أو أصهاره أو لمن يكون الوصى نائبا عنه .

(رابع عشر) ما يصرف فى تزويج القاصر .

مادة ٢١ — إذا رأى الوصي قبل بلوغ القاصر الحادية والعشرين سنة أنه لا يؤمن على أمواله إذا ما بلغ هذا السن ، فعليه أن يبلغ ذلك للمحكمة لتنظر فى استمرار الوصاية عليه إذا وجدت مسوغا لذلك . وتحكم المحكمة في الطلب بعد سماع أقوال القاصر .

مادة ٢٢ — على الوصى أن يودع باسم القاصر إحدى خزائن الحكومة أو أحد المصارف التى تشير بها المحكمة كل ما يحصله من نقود بعد استبعاد مصاريف الادارة والنفقة المقررة فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمها .

ولا يجوز له أن يسحب شيئا من المال المودع إلا باذن من المحكمة .

مادة ٢٣ — على الوصى أن يودع باسم القاصر أحد المصارف الذى تشير به المحكمة ما ترى لزوما لايداعه من أوراق مالية ومجوهرات ومصوغات وغيرها . وذلك فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسلمها .

وليس له أن يسحب شيئا منها بغير إذن المحكمة .

مادة ٢٤ — على الوصى أن يقدم حسابا سنويا مؤيدا بالمستندات وفقا للاوضاع المقررة فى هذا القانون .

ويعفى الوصى من تقديم الحساب إذا كانت أموال القاصر لا تزيد على خمسمائة جنيه ما لم تر المحكمة غير ذلك .

مادة ٢٥ — إذا قصر الوصى فى الواجبات المفروضة عليه بمقتضي هذا القانون أو فى تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة من المحكمة ، جاز لها أن تحكم عليه بغرامة لا تتجاوز مائة جنيه وحرمانه من أجره كله أو بعضه وعزله أو بأحد هذه الجزاءات .

ويجوز للمحكمة أن تمنح القاصر هذه الغرامة أو جزءا منها .

ويجوز إعفاء الوصى من الجزاء المالى كله أو بعضه إذا نفذ الأمر الذى ترتب عليه الحكم أو قدم أعذارا تقبلها المحكمة .

مادة ٢٦ — إذا نفذ على ممتلكات الوصى المحكوم عليه بالغرامة ثم صدر حكم باقالته منها فلا حق له إلا فى استرداد ما حصل من التنفيذ .

أما إذا رسا المزاد على قلم الكتاب فلا يكون للمحكوم عليه إلا استرداد العين بعد دفع مصاريف التنفيذ ما لم يكن هناك مانع ، فاذا قام هذا المانع كان له استرداد الثمن الذى رسا به المزاد على قلم الكتاب بعد خصم كامل المصاريف .

مادة ٢٧ — للمحكمة أن تلزم الوصي بتقديم ضمان بالقيمة التى تراها والمصاريف التى يستلزمها الضمان تكون على حساب القاصر .

مادة ٢٨ — تكون الوصاية على أموال القاصر بغير أجر إلا إذا رأت المحكمة بناء على طلب الوصى أن تحدد له أجرا ثابتا أو مكافأة عن عمل معين .

ماد ٢٩ - إذا رأت المحكمة إيقاف الوصى عينت وصيا مؤقتا لادارة أموال القاصر لحين زوال سبب الايقاف أو تعيين وصى جديد .

وتسرى على الوصى المؤقت أحكام الوصاية الواردة فى هذا القانون .

مادة ٣٠ — تنتهى مهمة الوصى في الأحوال الاتية :

(١) بموت القاصر أو الوصى .

(٢) ببلوغ القاصر احدى وعشرين سنة الا اذا قررت المحكمة قبل بلوغة هذه السن استمرار الوصاية عليه مالم يبلغها معتوها أو مجنونا فتستمر الوصاية عليـه ولو لم تقرر المحكمة استمرار الوصاية .

(٣) بعودة الولاية للأب .

(٤) بانتهاء العمل الذى أقيم الوصي الخاص لمباشرته أو المدة التى توقت بها تعيينه .

(٥) بقبول استقالته .

(٦) بفقد أهليته .

(٧) بثبوت غيبته .

(٨) بعزله طبقا لأحكام المادة الاتية .

مادة ٣١ — يحكم بعزل الوصى فى الحالات الاتية :

(١) اذا قام به سبب من أسباب الحرمان من الوصاية المبينة بالمادة ١٦ من هذا القانون سواء أكان هذا السبب قائما وقت تعيينه أم قام بعد ذلك .

(٢) اذا أصبحت مصلحة القاصر فى خطر بسبب سوء ادارته أو اهماله أو لأى سبب آخر تراه المحكمة مسوغا للعزل .

ولا يحكم بالعزل الا بعد تحقيق تقوم به النيابة أو المحكمة بعـد دعوة كل من الوصى والمشرف وطالب العزل لسماع أقوالهم .

مادة ٣٢ ـ على الوصى الذى انتهت وصايته أن يسلم فى خلال ثلاثين يوما من انتهائها الأموال التى فى عهدته ويقدم عنها حسابا مؤيدا بالمستندات الى من يخلفه أو الى القاصر متى بلغ سن الرشد أو الى ورثته . وعليه أيضا أن يقدم صورة من كشف الحساب الى المشرف ان وجد . وأن يودع صورة أخرى قلم الكتاب فى الميعاد المذكور .

فاذا توفى الوصى أو حجر عليه أو غاب غيبة منقطعة . قام مقامه ورثته أو من يمثله فى تسليم أموال القاصر وتقديم الحساب .

مادة ٣٣ ـ يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل وصى انتهت وصايته اذا لم يقم عمدا وبقصد الاساءة بتسليم أموال القاصر لمن حل محله فى الوصاية . وذلك مالم ينص القانون على عقوبة أشد .

مادة ٣٤ ـ اذا أخل الوصى بواجب من الواجبات المفروضة عليه بمقتضى هذا القانون كان مسئولا عما يلحق القاصر من ضرر بسبب تقصيره وتكون مسئوليته كمسئولية الوكيل .

مادة ٣٥ — يقع باطلا كل تعهد أو مخالصة يحصل عليها الوصى من القاصر الذى بلغ سن الرشد إذا صدرت المخالصة أو التعهد قبل الفصل نهائيا فى الحساب .

مادة ٣٦ — كل دعوى للقاصر علي وصيه أو للمحجور عليه على قيمة تكون متعلقة بأمور الوصاية أو القوامة تسقط بمضى خمس سنوات من التاريخ الذى انتهت فيه الوصاية أو القوامة .

مادة ٣٧ — على وصى الحمل المستكن أن يبلغ النيابة بانفصال الحمل حيا أو ميتا أو بانقضاء مدة الحمل . وتستمر وصايته على المولود ما لم تعين المحكمة غيره .

(ب) المشرف وواجباته

مادة ٣٨ — يجوز تعيين مشرف مع الوصى المختار أو مع وصى القاضى .

مادة ٣٩ — يتولى المشرف مراقبة الوصى فى إدارة شؤون القاصر وعليه إبلاغ المحكمة أو النيابة عن كل أمر تقضى مصلحة القاصر رفعه إليهما . وعلى الوصى إجابة المشرف إلى كل مايطلبه من إيضاح عن إدارة أموال القاصر وتمكينه من فحص الأوراق أوالمستندات الخاصة بهذه الأموال .

مادة ٤٠ — إذا خلت الوصاية وجب على المشرف أن يطلب إلي المحكمة إقامة وصى جديد ، وإلى أن يباشر الوصى الجديد عمله يقوم المشرف من تلقاء نفسه بالأعمال التى يكون فى تأجيلها ضرر .

مادة ٤١ — يسرى على المشرف فيما يتعلق بتعيينه وعزله وقبول استقالته وأجره على أعماله ومسئوليته عن تقصيره مايسرى على الوصى من أحكام .

وينتهى الاشراف بانتهاء الوصاية مع عدم الاخلال بحكم المادة السابقة .

الباب الثانى — الحجر والمساعدة القضائية والغيبة

الفصل الاول — الحجر

مادة ٤٢ — يحكم بالحجر على البالغ للجنون أو للعته أو للغفلة أو للسفه ولايرفع الحجر إلا بحكم .

مادة ٤٣ — يجوز للمحجور عليه للسفه أو الغفلة أن يقف أمواله أو يوصى بها متى أذنته المحكمة بذلك ، وكذلك يجوز له باذن من المحكمة أن يتسلم أمواله كلها أو بعضها لادارتها ، فاذا أذنته المحكمة بذلك سرت عليه أحكام المواد ٥٣و٥٤و٥٥ من هذا القانون .

مادة ٤٤ — يسرى حكم المادة ١٦ من هذا القانون على من يختار للقوامة ماعدا الولى فلا يحرم منها إلا إذا قام به سبب من أسباب سلب الولاية أو الحد منها أو وقفها المنصوص عليه فى المادتين ١٠ و ١١ من هذا القانون .

مادة ٤٥ — تصرف القيم فى مال المحجور عليه بطريق التبرع باطل .

مادة ٤٦ — يسرى على القيم حكم المادة ٣٣ من هذا القانون ، وفيما عدا ما استثنى بنص صريح فى هذا الفصل يسرى على القوامة مايسرى على الوصاية من أحكام أخرى .

الفصل الثانى — المساعدات القضائية

مادة ٤٧ — إذا كان الشخص أصم أبكم أو أعمى أصم أو أعمى أبكم وتعذر عليه بسبب ذلك التعبير عن إرادته ، جاز للمحكمة أن تعين له مساعدا قضائيا يعاونه فى التصرفات التى تقتضى مصلحته فيها ذلك .

مادة ٤٨ — يكون قابلا للابطال كل تصرف — من التصرفات التى تقررت المساعدة فيها — يصدر من الشخص الذى حكم باقامة مساعد قضائى له بغير معاونة هذا المساعد ، إذا صدر هذا التصرف بعد تسجيل الحكم بتقرير المساعدة .

مادة ٤٩ — يسرى فى تعيين المساعد القضائى وفى عزله ما يسرى فى تعيين القيم وعزله من أحكام ، وكذلك تسرى على المساعدة الأحكام الأخرى الخاصة بالقوامة .

الفصل الثالث — الغيبة

مادة ٥٠ — « الغائب هو كل شخص كامل الأهلية لا تعرف حياته أو مماته ، أو تكون حياته محققة ولكنه هجر موطنه راضيا أو مرغما وحالت ظروف قاهرة دون إدارته شؤونه بنفسه أو بوكيل عنه مدة أكثر من سنة ، وترتب على ذلك أن تعطلت مصالحه أو مصالح غيره » .

مادة ٥١ — إذا ترك الغائب وكيلا عاما تحكم المحكمة بتثبيته متى توافرت فيه الشروط الواجب توافرها فى الوصى وإلا عينت غيره .

مادة ٥٢ — تنتهى الغيبة بزوال سببها أو بموت الغائب أو بالحكم من جهة الأحوال الشخصية المختصة باعتباره ميتا وفقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

مادة ٥٣ — يسرى على الوكيل عن الغائب حكم المادة ٣٣ من هذا القانون ، وفيما عدا ما استثنى بنص صريح فى هذا الفصل يسرى على الغيبة ما يسرى على الوصاية من أحكام أخرى .

الكتاب الثانى

فى ترتيب المحاكم الحسبية وإجراءاتها

الباب الأول — التشكيل والاختصاص

مادة ٥٤ — تشكل بالمحاكم الوطنية دوائر لنظر المواد الحسبية جزئية وابتدائية واستئنافية وفقا لما نص عليه فى لائحة ترتيب المحاكم الوطنية .

وتقوم النيابة العمومية برعاية مصالح عديمى الأهلية والغائبين لدى هذه المحاكم وتحضر أمام هذه المحاكم عند نظر جميع المسائل المعروضة عليها .

مادة ٥٥ — تختص المحاكم الحسبية بالنظر فى المواد الآتية :

(١) تعيين الأوصياء للقصر وللحمل المستكن .

(٢) تثبيت الأوصياء المختارين .

(٣) تعيين المشرفين .

(٤) تعيين القامة على المحجور عليهم .

(٥) تعيين المساعدين القضائيين .

(٦) اثبات الغيبة لتعيين وكلاء عن الغائبين .

(٧) عزل جميع النائبين المذكورين واستبدال غيرهم بهم أو قبول استقالتهم .

(٨) توقيع الحجر ورفعه وتقرير المساعدة القضائية ورفعها .

(٩) استمرار الولاية والوصاية إلا ما بعد سن الحادية والعشرين .

والاذن للقاصر أو المحجور عليه لسفه أو غفلة بتسلم أمواله لادارتها وفقا لأحكام القانون وسلب هذا الحق أو الحد منه .

(١٠) تعيين مأذون بالخصومة عن القصر أو المحجور عليهم أو الغائبين .

(١١) مراقبة أعمال الأولياء والأوصياء والقامة والوكلاء والفصل فى حساباتهم .

(١٢) سلب ما للأولياء من السلطة أو الحد منها أو وقفها .

(١٣) الفصل فيما يقوم من نزاع بين ولى النفس وولى التربية من جانب والوصى والقيم من جانب آخر فيما يتعلق بالانفاق على القاصر فى شأن من شؤون التربية أوالعناية بالقاصر أو المحجور عليه .

(١٤) تقدير النفقة اللازمة للقاصر أو المحجور عليه فى ماله .

(١٥) اتخاذ الاحتياطات اللازمة لصيانة حقوق عديمى الأهلية أوالغائبين .

(١٦) وعلى العموم جميع المواد المتعلقة بالولاية على المال تطبيقا لأحكام القانون .

مادة ٥٦ — تختص المحكمة الجزئية متى كان مال القاصر أو القصر أو مال المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه أو المطلوب مساعدته قضائيا لايتجاوز ثلاثة آلاف جنيه .

وتختص أيضا باتخاذ الاجراءات التحفظية المستعجلة دون المساس الموضوع مهما كانت قيمة مال القاصر أو القصر أو مال المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه أو المطلوب مساعدته قضائيا .

مادة ٥٧ — تختص المحكمة الابتدائية متى كان مال القاصر أو القصر أو المحجور عليه أو الغائب أو الشخص المطلوب الحجر عليه أو المطلوب مساعدته قضائيا يتجاوز ثلاثة آلاف جنيه .

وتختص بالنظر فى استئناف الأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم الجزئية .

مادة ٥٨ — تختص محكمة استئناف بالنظر فى استئناف الأحكام والقرارات التى تصدر بصفة ابتدائية من المحاكم الابتدائية .

مادة ٥٩ — يتعين اختصاص المحكمة بالنسبة إلي المكان كما يأتى :

(أولا) فى مسائل الولاية بمحل توطن الولى .

(ثانيا) فى أحوال الوصايا بمحل توطن المتوفى أو القصر .

(ثالثا) فى مواد الحجر بمحل توطن المحجور عليه أو الشخص المطلوب الحجر عليه .

(رابعا) فى مواد المساعدة القضائية بمحل توطن الشخص الذى تقررت مساعدته أو المطلوب تقريره هذه المساعدة له .

(خامسا) فى مواد الغيبة بآخر موطن معلوم للغائب .

فاذا كان أحد هؤلاء متوطنا خارج المملكة المصرية تكون المحكمة المختصة هى محكمة مصر الحسبية أو إحدي جزئياتها علي حسب الأحوال .

مادة ٦٠ — إذا تغير موطن القاصر أو المحجور عليه جاز للمحكمة المختصة متى رأت مسوغا لهذا التغيير أن تحيل المادة إلي المحكمة التابع لها الموطن الجديد .

مادة ٦١ — إذا تبين للمحكمة أن المادة المعروضة عليها ليست من اختصاصها بالنسبة إلى المكان أو النصاب أحالتها إلى المحكمة المختصة .

مادة ٦٢ — يجوز للمحكمة الابتدائية أن تحيل إلى المحكمة الجزئية نظر أية مادة فى القضية المنظورة أمامها إذا كانت متعلقة بأعمال الادارة إذا اقتضت المصلحة ذلك .

كما لها أن تنيب عنها المحكمة الجزئيـة فى القيام بأى إجراء من إجراءات التحقيق المتعلقة بالمسائل المطروحة عليها .

الباب الثانى — إبلاغ الوفيات وفقد الأهلية والغياب

مادة ٦٣ — مع عدم الاخلال بأحكام القانون الخاص بقيد المواليد والوفيات يجب علي الورثة البالغين والأشخاص المكلفين بتحرير محاضر الوفيـات وعلى من يباشرون الدفن . وكذلك مشايخ البلاد أن يخبروا العمدة أو شيخ الحارة فى ظرف أربع وعشرين ساعة بوفاة كل شخص يتوفى عن حمل مستكن أو ورثة قاصرين أو عـديمى أهلية أو غائبين ، ويجب عليهم اخبار العمدة أو شيخ الحارة أيضا فى الميعاد المتقـدم بوفاة الولي أو الوصى أو القيم أو الوكيل أو بتغيير أهليته أو غيابه .

كذلك يجب على الأقارب البالغين أن يقوموا بالواجبات المبينة بالفقرة الســابقة ويجب عليهم الاخبار بكل تغيير يطرأ على أهلية أحد أفراد العائلة أو غيابه إذا كان من توفى أو تغيرت أهليته أو غاب مقيما معهم فى معيشة واحدة .

وعلى العمد ومشايخ الحارات أن يبلغوا ذلك إلى النيابة العمومية لدى المحاكم الحسبيــة التابعين لها في ظرف أربع وعشرين ساعة من وقت إبلاغهم بذلك أو علمهم به .

مادة ٦٤ — على الأطباء المعالجين وعلى مديرى المستشفيات والمصحات حسب الأحوال أن يبلغوا النيابة العمومية عن حالات فقد الأهلية الناشئة عن عاهة عقلية بمجرد ثبوت ذلك لديهم .

مادة ٦٥ — كل مخالفة لأحكام المادتين السابقتين يعاقب عليها بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات .

فاذا كان عدم التبليغ مقترنا بنية الاضرار بعديمى الأهلية أو الغائبين تكون العقوبة الحبس وغرامة لاتتجاوز ثلثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين .

الباب الثالث — حصر الأموال والتحفظ عليها

مادة ٦٦ — بمجرد ورود التبليغات المنصوص عليها فى المادتين ٦٣ و٦٤ إلى النيابة العمومية تتخذ الاجراءات اللازمة للمحافظة على حقوق الحمل المستكن أو عديمى الأهلية أو الغائبين .

وتقوم بحصر مؤقت للمتلكات الثابتة والمنقولة وجميع مالعديمى الأهلية أو الغائبين من حقوق وما عليهم من التزامات بمقتضى محضر موقع من الورثة البالغين الحاضرين ومن باقي ذوى الشأن إذا أمكن .

كما لها أن تضع عند الاقتضاء الأختام على كل أو بعض الأموال والعروض ، وللنيابة أن تندب في كل ما تقدم أحد رجال الضبطية القضائية وعليها أن ترفع الأمر بصفة مستعجلة إلى المحكمة الحسبية لتقيم أمينا يتولى بصفة مؤقتة حراسة الأموال وإدارتها إذا اقتضت الضرورة ذلك .

مادة ٦٧ — تقوم النيابة العمومية بعد استئذان القاضى بنقل النقود والأوراق المالية والمستندات والمصوغات وغيرها من الأموال التى يخشى عليها من العبث إلى خزانة أحد المصارف المالية أو إلى مكان أمين .

ولها عند اتخاذ الاجراءات التحفظية على التركات أو تسلم أحد أفراد العائلة أو أى شخص أمين من الأموال مايكفى للصرف على الجنازة أو المأتم ونفقة العائلة وإدارة حركة الأعمال التي يخشى عليها من فوات الوقت .

ويجب على من يتسلم هذه الأموال أن يقدم عنها حسابا للوصى ، فاذا لم يقر الوصى هذا الحساب يرفع الأمر للمحكمة الحسبية للفصل فيه .

مادة ٦٨ — للنيابة العمومية الحق فى دخول مسكن المتوفى أو المطلوب الحجر عليه أو الغائب أو الأماكن التى تكون فى حيازة أحد من هؤلاء لتنفيذ ماجاء بالمادتين ٦٦ و٦٧ وفيما عدا ذلك من الأماكن لا يجوز دخوله إلا باذن من القاضى .

مادة ٦٩ — إذا اعترض أى شخص أثناء اتخاذ النيابة العمومية الاحتياطات المتقدمة فلا يترتب على ذلك وقفها .

ولصاحب الشأن أن يرفع الأمر للقاضى أو لرئيس المحكمة الحسبية على حسب الأحوال لينظر فيه على وجه الاستعجال بعد سماع أقوال النيابة العمومية .

والأمر الذى يصدر يكون مقصورا على الوسائل التحفظية المستعجلة دون تعرض للموضوع ويكون واجب النفاذ فورا .

مادة ٧٠ — على النيابة العمومية أن تقوم باتخاذ الاجراءات اللازمة لترشيح من يليقون للوصاية أو القوامة أو الوكالة عن الغائب أو المساعدة القضائية وفقا لأحكام القانون .

وعليها أن تجمع المعلومات والبيانات التى تساعد المحكمة على إصدار قرارها باختيار الأصلح من بينهم على أن يتم ذلك فى خلال ثمانية أيام على الأكثر من تاريخ إبلاغ الوفاة أو من تاريخ صدور الحكم بالحجر أو بالمساعدة القضائية أو إثبات الغيبة أو سلب الولاية أو وقفها وأن ترفع الأمر للمحكمة لتصدر قرارها فيه على وجه الاستعجال .

مادة ٧١ — إذا كانت ثروة عديم الأهلية أو الغائب لا تتجاوز خمسين جنيها . أو كان عديم الأهلية أكثر من واحد ، وكانت ثروتهم لا تتجاوز مائة جنيه ، فلا حاجة لتعيين وصى أو قيم أو وكيل إلا إذا دعت الضرورة لذلك .

ويكتفى بتسليم المال إلى من يقوم بشؤون عديم الأهلية أو الغائب .

فاذا تجاوزت الثروة هذا النصاب فيما بعد رفع الأمر للمحكمة للنظر فى تعيين الوصى أو القيم أو الوكيل .

مادة ٧٢ — تخطر النيابة العمومية الأوصياء والمشرفين والقامة والوكلاء والمساعدين القضائيين والمديرين المؤقتين بتعيينهم فى حالة صدور القرار فى غيبتهم .

وعلى هؤلاء أن يعلنوا رغبتهم بالقبول أو الرفض فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ الأخطار .

وفى حالة الرفض تعين المحكمة بدلا منهم فى خلال ثمانية أيام .

مادة ٧٣ — تقوم النيابة العمومية بعد صدور قرار المحكمة باقامة الوصى أو القيم أو الوكيل بجرد الأموال بنفسها أو بمن تندبه لذلك .

وتحرر قائمة الجرد من نسختين ويوقعهما ممثل النيابة والوصى أو القيم أو الوكيل ، والورثة البلغ الحاضرون .

ويجب دعوة القاصر لحضور عملية الجرد متى بلغت سنه ست عشرة سنة .

ويجب أن تكون نسختا القائمة متطابقتين تمام المطابقة وخاليتين من كل شطب أو تحشير وإن وجد شىء من ذلك يشار اليه فى هامش القائمة ويوقعه المذكورون .

وبعد انتهاء الجرد تقوم النيابة العمومية بتسليم الأموال المجرودة للوصى أو القيم أو الوكيل، ويوقع المتسلم إحدى نسختى قائمة الجرد وتودع هذه النسخة ملف القضية وتسلم اليه الأخرى .

مادة ٧٤ — يجب أن تكون قائمة الجرد المنصوص عليها فى المادة السابقة مشتملة على البيانات الآتية :

(١) تاريخ الجرد وساعته ومكانه .
(٢) أسماء محررى القائمة وصفاتهم .
(٣) اسم عديم الأهلية أو الغائب وسنه وموطنه .
(٤) إثبات حالة الأختام الموضوعة على المحال إن وجدت .
(٥) جميع الأموال الثابتة والمنقولة وأوصافها ومواقعها بالتفصيل .
(٦) مقدار النقود والأوراق المالية والمصوغات والجوهرات .
(٧) ماله من الحقوق وما عليه من الديون .
(٨) مايخصه فى شركة أو صناعة أو عمل .
(٩) جميع المستندات والعقود والدفاتر والأوراق .
(١٠) تقدير ثمن كل عين من الاعيان والمحال التجارية والصناعية وكل مايدخل ضمن المال .
(١١) إثبات تسلم الاوصياء أو القامة أو الوكلاء عن الغائبين الأموال المجرودة .

مادة ٧٥ — ترفع قائمة الجرد للمحكمة للتصديق عليها بعد التحقق من صحة البيانات الواردة بها .

مادة ٧٦ — تنظر المحكمة عند التصديق على الجرد فى المسائل الآتية :

(١) بيان الوسائل التى تتخذ لاستيفاء الحقوق ووفاء الديون .
(٢) التقرير باستمرار استغلال المحال التجارية أو الصناعية أو تصفيتها .
(٣) بيان طريقة استغلال الأطيان الزراعية .
(٤) بيان طريقة استثمار المبالغ التي توجد فى التركة زائدة على الحاجة .
(٥) تقدير النفقة اللازمة للقاصر أو المحجور عليه .

مادة ٧٧ — إذا قام نزاع أثناء الجرد أو عند تسلم الوصى أو القيم أو الوكيل الأموال يرفع الأمر للمحكمة الحسبية لتقرر ماتراه بشأن التسليم بعد اتخاذ الاجراءات اللازمة بحيث لايمس القرار الذى تصدره أصل الحق موضوع النزاع .

مادة ٧٨ — يقدم الأوصياء والقامة والوكلاء والمأذون لهم بالادارة إلى النيابة العمومية قبل أول يناير من كل سنة حساباتهم مالم تر المحكمة تحديد ميعاد آخر لذلك .

وعلى النيابة العمومية أن تعرض الحساب على المحكمة الحسبية مشفوعا برأيها فيه قبل الجلسة المحددة لنظره .

الباب الرابع

فى إجراءات المرافعة أمام المحكمة

مادة ٧٩ — يرفع الأمر للمحكمة فى المواد الداخلة فى اختصاص المحاكم الحسبية بطلب يقدم اليها من النيابة أو كل ذى شأن .

مادة ٨٠ — فى مواد توقيع الحجر وسلب الولاية أو الحد منها أو وقفها أو ردها وسلب الاذن بالادارة أو الحد منه واستمرار الولاية أو الوصاية وإثبات الغيبة . يجب أن يكون تقديم الطلب المحكمة عن طريق النيابة العمومية . ويجب على النيابة العمومية أن تحقق الطلب وترفعه إلى المحكمة مشفوعا بتقرير برأيها فيه .

وإذا رأت النيابة العمومية أن طلب توقيع الحجر أو سلب الولاية أو وقفها أو إثبات الغيبة يقتضى اتخاذ إجراءات تحقيق تستغرق فترة من الزمن يخشى خلالها من ضياع حق أو تصرف فى الأموال فعليها أن ترفع الأمر إلى المحكمة لتنظر فى منع المطلوب الحجر عليه أو سلب ولايته أو وقفها من التصرف وتعيين مدير مؤقت يتولى إدارة أموال المطلوب الحجر عليه أو القاصر أو الغائب .

مادة ٨١ — تسرى قواعد قانون المرافعات فى تحرير الأوراق الخاصة بالمواد الحسبية وفى طريقة إعلان تلك الأوراق . وذلك فى المواد التى تكون محل نزاع بين طرفين .

أما فى المسائل الأخرى فتتولى النيابة أو جهة الادارة إعلان أوراقها .

على أنه يجوز للقاضى الجزئى أو لرئيس الدائرة الحسبية أن يأذن باجراء الاعلان بأية طريقة أخرى يراها كفيلة بايصال الورقة للشخص المراد إعلانه .

مادة ٨٢ — يكون الاعلان بالحضور أمام المحكمة بميعاد يوم كامل على الأقل إذا كانت القضية من اختصاص المحكمة الجزئية وثلاثة أيام كاملة على الأقل إذا كانت من اختصاص المحكمة الكلية ، وذلك عدا مواعيد مسافة الطريق المبينة بقانون المرافعات .

فاذا كانت المادة مستعجلة سرت بالنسبة إلى المواعيد قواعد قانون المرافعات الخاصة بالقضايا المستعجلة .

مادة ٨٣ — إذا لم يحضر الشخص المعلن أو وكيله فى اليوم المعين بورقة الاعلان جاز الحكم فى غيبته .

مادة ٨٤ — يجوز للمحامين المقبولين للمرافعة لدى محاكم الأحوال الشخصية الحضور

عن الخصوم أمام المحاكم الحسبية . ولكن تمثيل الخصوم أمام محكمة النقض والابرام فى المواد الحسبية يكون مقصورا على المحامين المقررين أمامها .

مادة ٨٥ — المحكمة الحسبية أن تدعو من تلقاء نفسها فى كل مادة من المواد المنظورة أمامها من ترى دعوته من الأقارب والأصهار وأصدقاء العائلة أو أى شخص آخر ترى المحكمة فائدة من أسماع أقواله .

مادة ٨٦ — تكون جلسات المحاكم الحسبية سرية لايحضرها إلا النائبون عن عديمى الأهلية أو الغائبين أو أفراد العائلة وذوو الشأن ومن تدعوه المحكمة للحضور .

ويكون النطق بالأحكام علنا فيما يجب شهره قانونا .

مادة ٨٧ — رسوم الطلبات ومصاريف الاجراءات واتعاب الخبراء والمحامين يلزم بها من رفض طلبه أو يلزم بها عديم الأهلية أو الغائب أوالخزانة العامة حسبما ترى المحكمة .

مادة ٨٨ - تتبع فيما يتعلق بضبط الجلسات والأحكام ورد القضاة ومخاصمتهم والاجراءات الأخرى الخاصة بالمحاكم الحسبية الأحكام الواردة فى قانون المرافعات إلا ما استثنى بنص صريح فى هذا القانون .

الباب الخامس

الفصل الأول — فى آثار الأحكام والقرارات وطرق الطعن فيها

مادة ٨٩ — تكون نافذة من تاريخ صدورها الأحكام والقرارات الصادرة بما يأتى :

(أولا) تثبيت الأوصياء المختارين وتعيين الأوصياء والقامة المشرفين والوكلاء عن الغائبين والمساعدين القضائيين والمديرين المؤقتين وعزلهم .

(ثانيا) توقيع الحجر وسلب الولاية أو الحد منها أو وقفها وسلب الاذن للقاصر أو المحجور عليه لسفه أو غفلة أوالحد منه واستمرار الولاية أوالوصاية عليه وتقرير المساعدة القضائية وإثبات الغيبة .

وأما الأحكام والقرارات الآتية فلا تنفذ إلا إذا صارت نهائية :

رفع الحجر ورفع المساعدة القضائية ، ورد الولاية ، ورد الاذن للقاصر أو المحجور عليه لسفه أو غفلة وثبوت الرشد بعد الحكم باستمرار الوصاية .

الفصل الثانى — فى طرق الطعن فى الأحكام والقرارات

مادة ٩٠ — يجوز الطعن بطرق الطعن العادية فى الاحكام الصادرة فى المسائل الآتية :

(أولا) توقيع الحجر ، تقرير المساعدة القضائية ، إثبات الغيبة . استمرار الولاية أو الوصاية إلى ما بعد الحادية والعشرين ، سلب ماللاولياء الشرعيين من السلطة على مال

المشمولين بولاياتهم أو الحد من هذه السلطة أو وقفها .

(ثانيا) رفع الحجر ، رفع المساعدة القضائية ، إثبات رشد القاصر الذى سبق الحكم باستمرار الولاية أو الوصاية عليه ، الاذن للقاصر أو المحجور عليه لسفه أو غفلة بادارة أمواله ، رد ما سلب من سلطة الولى اليه ، إعادة الولاية الموقوفة .

(ثالثا) تثبيت الوصى المختار ، عزله من الوصاية بعد التثبيت .

(رابعا) تعيين المديرين المؤقتين عند طلب الحجر .

(خامسا) عزل الاوصياء والقامة والوكلاء والمشرفين عليهم والمساعدين القضائيين .

(سادسا) الفصل فى حسابات الاولياء والاوصياء والقامة ومن فى حكمهم .

(سابعا) الفصل فى الاشكالات الناشئة عن تنفيذ الاجراءات التحفظية أو تسليم الاموال .

(ثامنا) العقوبات والجزاءات المنصوص عليها فى هذا القانون .

١ — فى طرق الطعن الاعتيادية فى المعارضة

مادة ٩١ ـ ترفع المعارضة فى الأحكام الغيابية بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم فى ميعاد ثلاثة أيام كاملة من تاريخ إعلان الحكم المذكور .

وعلى قلم الكتاب أو يحدد فى التقرير أقرب جلسة لنظر المعارضة وأن يشعر المعارض ضده بالميعاد المذكور قبل الجلسة بأربع وعشرين ساعة على الأقل .

مادة ٩٢ ـ تعلن الأحكام الغيابية بناء على طلب النيابة أو الخصم ، ويجوز الاعلان بملخص الحكم أو منطوقه بأمر المحكمة على النموذج الذى يقرره وزير العدل .

مادة ٩٣ ـ مع عدم الاخلال بحكم الفقرة الثانية من المادة ٨٩ لا يترتب على المعارضة وقف تنفيذ الحكم إلا فى الأحكام الصادرة بالفصل فى الحساب

ومع ذلك يجوز للمحكوم ضده أن يطلب بصفة مستعجلة من المحكمة المرفوعة اليها المعارضة وقف تنفيذ الحكم حتى يفصل فى موضوع المعارضة .

فى الاستئناف

مادة ٩٤ ـ يقبل الاستئناف فى الأحكام الصادرة فى المواد الحسبية ، ويرفع هذا الاستئناف من النيابة العمومية ومن المحكوم ضده . ويكون ، رفع الاستئناف بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم فى خلال عشرة أيام من تاريخ النطق به إذا كان حضوريا ومن تاريخ انتهاء المعارضة إذا كان غيابيا .

وللنائب العام حق الاستئناف فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم .

وعلى قلم الكتاب أن يحدد فى التقرير أقرب جلسة ممكنة لنظر الاستئناف وإشعار

المستأنف ضده والنيابة قبل الجلسة بميعاد سبعة أيام كاملة على الأقل .

مادة ٩٥ — يكون التقرير بالاستئناف صحيحا ولو كان خاليا من الأسباب .

مادة ٩٦ — مع عدم الاخلال بحكم الفقرة الثانية من المادة ٨٩ لايترتب على الاستئناف وقف تنفيذ الحكم إلا فى الأحكام الصادرة بالفصل فى الحساب .

ومع ذلك يجوز للنيابة العمومية أو المحكوم ضده أن يطلب بصفة مستعجلة من محكمة ثانى درجه وقف تنفيذ الحكم حتى يفصل فى موضوع الاستئناف .

٢ — فى طرق الطعن غير الاعتيادية

فى التماس إعادة النظر

مادة ٩٧ — يجوز الطعن بطريق الالتماس فى الأحكام الانتهائية الصادرة فى المسائل المبينة فى المادة ٩٠ من هذا القانون إذا تحقق سبب من أسبابه المنصوص عليها فى قانون المرافعات .

مادة ٩٨ — ميعاد الالتماس عشرة أيام ، ويسرى هذا الميعاد من الوقت المنصوص عليه بقانون المرفعات على حسب الأحوال .

مادة ٩٩ — يرفع الالتماس بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم .

وعلى قلم الكتاب أن يحدد فى التقرير أقرب جلسة ممكنة لنظر الالتماس وإشعار الملتمس ضده والنيابة قبل الجلسة بسبعة أيام كاملة على الأقل .

فى النقض

مادة ١٠٠ — يجوز للنيابة العمومية وللخصوم الطعن بطريق النقض فى الأحكام الانتهائية الصادرة فى مواد الحساب دون غيرها .

مادة ١٠١ — تسرى فى طرق الطعن المبينة فى المواد السابقة أحكام قانون المرافعات إلا ما استثني بنص خاص فى هذا القانون .

فى طرق الطعن فى المواد الحسبية

غير المنصوص عليها فى المادة ٩٠ من هذا القانون

مادة ١٠٢ — القرارات الصادرة فى المواد الحسبية فيما عدا ما نص عليه بالمادة ٩٠ من هذا القانون لا يجوز الطعن فيها إلا بطريق الاستئناف ولا يجوز استئنافها إلا من النيابة .

ومع ذلك ففى المسائل المبينة بالمادة ٢٠ من هـذا القانون لايجوز الاستئناف إلا فى

القرارات الصادرة بالاذن بالتصرف ويكون الاستئناف من النيابة أو من النائب عن القاصر أو المحجور عليه أو الغائب .

مادة ١٠٣ — تكون القرارات المبينة فى المادة السابقة واجبة النفاذ رغم استئنافها ومع ذلك لا تكون قرارات الاذن بالتعامل نافذة حتى تصبح نهائية .

وإذا الغي القرار المستأنف أو عدل فلا يكون لهذا أثر بالنسبة لما تم تنفيذه .

مادة ١٠٤ — يجوز المحكمة أن تعدل عن قرار من القرارات المبينة فى المادة ١٠٢ فقرة أولى إذا اقتضت المصلحة ذلك ولم يكن تعلق به حق للغير .

الباب السادس

فى تسجيل الطلبات والأحكام والقرارات

مادة ١٠٥ — يجب تسجيل الأحكام الصادرة بما يأتي ولو كانت غيابية أو ابتدائية .

(١) توقيع الحجر أو رفعه .

(٢) تقرير المساعدة القضائية أو رفعها .

(٣) استمرار الولاية أو الوصاية .

(٤) سلب الولى سلطته على أموال القاصر أو الحد منها أو وقفها أو ردها إليه .

(٥) إثبات رشد القاصر الذى سبق الحكم باستمرار الولاية أو الوصاية عليه

(٦) الاذن للقاصر الذى بلغ الثامنة عشرة أو المحجور عليه لسفه أو غفلة بتسلم أمواله لادارتها والاذن للقاصر الذى بلغ السادسة عشرة بادارة ماله الذى كسبه من عمله الخاص أو سلب هذا الحق أو الحد منه بعد الاذن به .

(٧) إثبات الغيبة .

(٨) تعيين مدير مؤقت وفقا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٨٠ من هذا القانون .

ويجب أن يؤشر على هامش تسجيل الحكم بمضمون الطعون التى تقدم فيه وما يتم فى هذه الطعون .

مادة ١٠٦ — يجب أن تسجل طلبات الحجر والمساعدة القضائية واستمرار الولاية أو الوصاية وسلب الولاية أو الحد منها أو وقفها وسلب الاذن للقاصر أو المحجور عليه أو الحد منه وإثبات الغيبة

ويجب التأشير على هامش تسجيل الطلبات بمضمون الأحكام التى تصدر فيها والطعون التى تقدم فيها وما يتم فى هذه الطعون .

مادة ١٠٧ — يكون تسجيل الأحكام والطلبات بمضمونها فى سجل عام تنظم إجراءاته بقرار يصدر من وزير العدل ، ويبين هذا القرار المحكمة التى يتم فيها هذا التسجيل .

ويجب إجراء التسجيلات المشار اليهـا فى ميعاد لايتجاوز ثمـانى وأربعين ساعة من تاريخ صدور الأحكام أو تقديم الطلبات .

مادة ١٠٨ — القرارات والأحكام المبينة تحت « ثانيا » من الفقرة الأولى من المادة ٨٩ لا تكون حجة على الغير حسن النية إلامن تاريخ تسجيل الطلب المقدم عنهـا فان لم يسجل الطلب فمن تاريخ تسجيل الحكم .

وفيما عـدا ذلك من الأحكام والقرارات فلا يحتج بها إلا من تاريخ تسجيلها بعـد صيرورتها نهائية .

الباب السابع

فى الاطلاع على الأوراق والدفاتر وتسلم الصور والشهادات والمستندات

مادة ١٠٩ — لذوى الشأن أو وكلائهم وللخبراء أن يطلعوا على مايتعلق بهم من ملفات القضايا والدفاتر والأوراق الادارية — وليس لغـيرهم الاطلاع على شىء منها إلا باذن من القاضى أو رئيس المحكمة .

مادة ١١٠ — تسـلم صور الأحكام والقرارات لكل من يطلبهـا من ذوى الشأن أو وكلائهم ، ولمن يأذن له القاضى أو رئيس المحكمة بذلك .

ومع ذلك لاتسلم صور قرارات التعامل ولا أحـكام الفصل فى الحساب ولا الشهادات الخاصة بها ، إلا باذن من القاضى أو رئيس المحكمة .

أما الشهادات بمنطوق الأحكام الواجب شهرها فتسلم لمن يطلبها .

مادة ١١١ — تسلم صور قوائم الجرد لمن يطلبها من النائبين عن عديمى الأهلية والغائبين ، ولا تسلم لغيرهم إلا باذن من القاضى أو رئيس المحكمة .

مادة ١١٢ — لاتسلم صور محاضر الجلسات ومحاضر التحقيق ولا الشهادات الخاصة بها إلا باذن من القاضي أو رئيس المحكمة .

ولا تسلم صور العرائض أو الشهادات الخاصة بها إلا لمقدميها مالم يأذن القاضى أو رئيس المحكمة بتسليمها لغيرهم .

مادة ١١٣ — لايجوز إرسال ملفات القضايا الحسبية أو الاطلاع عليها بناء على طلب

محكمة مدنيــة أو جهة إدارية إلا بعد التصريح بذلك من المحكمة الحسبية وبعـد سماع أقوال النيابة العمومية .

أما فى قضايا الجنح والجنـايات . فيجوز الاطلاع على ملفات القضايا الحسبية وضبط الأوراق المودعة بها عند الاقتضاء بناء على طلب النيابة العمومية أو قاضى التحقيق أو المحكمة .

الباب الثامن

فى تنفيذ الأحكام والقرارات

مادة ١١٤ — تنفذ الأحكام الصادرة فى المسائل المبينة بالمادة ٩٠ بالطرق المقررة لذلك فى قانون المرافعات .

وأما القرارات الصادرة فيما عدا ذلك من المواد الحسبية ، فيكون تنفيذها بالطريق الادارى .

ويتولى التنفيذ بالطريق الادارى قلم معاونين . ويعتبر هؤلاء المعاونون من رجال الضبطية القضائية فيما يختص بالجرائم التى تقع أثناء تأدية وظائفهم ويكونون تحت تصرف النيابة فيما تكلفهم به من أعمال أخرى .

الباب التاسع

أحكام عامة

مادة ١١٥ — يكون بالمحاكم الحسبية قلم كتاب مستقل ، كما يكون بها قلم معاونين ويكون هذان القلمان تابعين للنيابة العمومية وتسرى فى تعيين موظفيهما ونقلهم وتأديبهم الأحكام المبينة بلائحة ترتيب المحاكم الوطنية الخاصة بالكتبة .

مادة ١١٦ — تسرى أحكام القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٣٣ على الخبراء الذين يندبون فى القضايا الحسبية ويعتبر الخبراء المقررون أمام المجالس الحسبية الملغاة وحدها مقررين أمام المحاكم الوطنية لنظر القضايا الحسبية دون غيرها .

الكتاب الثالث

أحكام ختامية ووقتية

مادة ١١٧ — تحسب جميع المدد المنصوص عليها فى هذا القانون بالتقويم الميلادى .

مادة ١١٨ — مع عدم الاخلال بأحكام القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٢ الخاص بنظام الأسرة المالكة تسرى أحكام هذا القانون على المصريين جميعا . أما بالنسبة للأجانب فتسرى

عليهم فى مسائل الاجراءات أحكام هذا القانون وفى المسائل الموضوعية تطبق عليهم قوانين الدول التي ينتمون اليها بجنسيتهم ، كل هذا مالم تنص المعاهدات والقوانين بغير ذلك .

مادة ١١٩ — مع عدم الاخلال بأحكام القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٢ تختص المحاكم الحسبية بنظر المواد الحسبية الخاصة بالمصريين جميعا . أما بالنسبة للأجانب فلا تختص تلك المحاكم بنظر موادهم الحسبية إلا إذا كانوا متوطنين بالبلاد المصرية ، كل هذا مالم تنص المعاهدات أو القوانين بغيره .

مادة ١٢٠ — تحول كافة المسائل المنظورة أمام المجالس الحسبية ، وكذلك المسائل المنظورة أمام جهات أخرى وأصبحت بموجب هذا القانون من اختصاص المحاكم الحسبية إلى هذه المحاكم بالحالة التي هى عليها وبلا مصاريف .

ويفتح باب المرافعة في المواد المؤجلة للنطق بالحكم ، وتحال على الوجه المتقدم إلى المحاكم الحسبية المختصة .

مادة ١٢١ — تبقى للأوصياء والقامة والوكلاء عن الغائبين والمعينين قبل تاريخ العمل بهذا القانون من المجالس الحسبية الملغاة صفاتهم ويستمرون على القيام بوظائفهم ويكونون خاضعين لأحكام هذا القانون .

قانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧

بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — تسرى أحكام هذا القانون فيما عدا الأراضى الفضاء على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء أكانت مفروشة أم غير مفروشة، مستأجرة من المالك أم من مستأجر لها، وذلك فى المدن والجهات والأحياء المبينة فى الجدول المرافق لهذا القانون . ويجوز لوزير الداخلية بقرار منه تعديل هذا الجدول بطريق الحذف أو الاضافة

مادة ٢ — لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :

(ا) إذا لم يقم المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة طبقا لأحكام هذا القانون فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك باعلان على يد محضر أو بكتاب مسجل يسلم له بايصال .

(ب) إذا كان المستأجر قد أجر من الباطن المكان المؤجر بغير إذن كتابي صريح من المالك في تاريخ التأجير ، ولا يعمل بالتصريح العام في العقد الأصلي بالتأجير من الباطن إلا إذا كان لاحقا لآخر ديسمبر سنة ١٩٤٣

(ج) إذا استعمل المستأجر المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة تنافي شروط الايجار المعقول أو تضر بمصلحة المالك .

(د) إذا ثبت أن المكان المؤجر أصبح آيلا للسقوط ويخشى منه على سلامة السكان .

(ه) إذا أراد المالك هدم المكان المؤجر لاعادة بنائه بشكل أوسع يشتمل على عدة مساكن أو عدة محال بشرط أن يشرع في الهدم في بحر شهر من تاريخ الاخلال ويبدأ في البناء فورا وإلا كان للمستأجر الحق للعودة إلى إشغال المحل ، فضلا عن مطالبة المؤجر بالتعويض .

مادة ٣ — استثناء من أحكام المادة السابقة يجوز للمؤجر فيما يتعلق بالأماكن المؤجرة للسكنى عدا ما يكون منها مؤجرا لمصالح حكومية أو لمجالس المديريات أو المجالس البلدية أو القروية أو بقصد استعماله مدارس أو مستشفيات أو ملاجيء أو مؤسسات خيرية أن ينبه على المستأجر بالاخلاء في نهاية المدة اذا كانت هناك ضرورة تلجئه لشغل المكان بنفسه أو بأحد أولاده ، ويجوز أن يكون التنبيه بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول .

ويعطى المستأجر في هذه الحالة مهلة ستة أشهر أو يمهل المدة الباقية من الاجارة السارية أو التي صار امتدادها أيهما أطول .

فاذا عارض المستأجر في الاخلاء أو انقضى علي التنبيه خمسة عشر يوما دون رد جاز للمؤجر رفع الأمر إلى القضاء في خلال المدة المعينة في الفقرة السابقة للحصول على حكم بالاخلاء ، علي ألا ينفذ قبل مضى شهرين على الأقل من تاريخ النطق به اذا كان حضوريا أو من تاريخ اعلانه الى شخص المستأجر أو محل اقامته اذا كان غيابيا وبشرط انقضاء المدة سالفة الذكر .

وفي حالة قبول المستأجر الاخلاء وامتناعه عن التنفيذ عند نهاية المدة المذكورة يجوز للمؤجر استصدار حكم باخراجه فورا .

واذا كان المؤجر لغير عذر مقبول لم يشغل المكان في ميعاد شهر من تاريخ الاخلاء ، أو لم يستمر شاغلا له مدة سنة على الأقل جاز للمستأجر أن يطالبه بجميع التعويضات الناشئة عن الاخلاء كما يجوز له شغل المكان من جديد .

مادة ٤ — لا يجوز أن تزيد الأجرة المتفق عليها في عقود الايجار التي أبرمت منذ أول مايو سنة ١٩٤١ على اجرة شهر أبريل سنة ١٩٤١ أو اجرة المثل لذلك الشهر إلا بمقدار ما يأتي:

(أولا) فيما يتعلق بالمحال المؤجرة لأغراض تجارية او صناعية والمحال العامة :

٤٥ ٪ اذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز خمسة جنيهات شهريا .

٦٠ ٪ فيما زاد على ذلك .

(ثانيا) فيما يتعلق بعيادات الأطباء ومكاتب المحامين والمهندسين ومن اليهم من أصحاب المهن غير التجارية .

٣٠ ٪ من الأجرة المستحقة .

(ثالثا) فيما يتعلق بالمدارس والمحاكم والأندية والمستشفيات وجميع الأماكن الأخرى المؤجرة للمصالح الحكومية أو المعاهد العلمية .

٢٥ ٪ من الأجرة المستحقة .

(رابعا) فيما يتعلق بالأماكن الأخرى .

١٠ ٪ اذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز اربعة جنيهات شهريا .

١٢ ٪ اذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز عشرة جنيهات شهريا .

١٤ ٪ فيما زاد على ذلك .

على أنه إذا كانت هذه الأماكن مؤجرة بقصد استغلالها مفروشة أو أجرت مفروشة جازت زيادة الأجرة إلى ٧٠٪ من الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل .

ويدخل في تقدير الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل تقويم كل شرط أو التزام جديد لم يكن وارداً في العقود المبرمة قبل أول مايو سنة ١٩٤١ أو لم يجر العرف في هذا التاريخ بفرضه على المستأجر .

على أنه فيما يتعلق بمدينة الاسكندرية يكون المؤجر بالخيار بين المطالبة بأجرة شهر أغسطس سنة ١٩٣٩ أو شهر إبريل سنة ١٩٤١ أو بأجرة المثل لأيهما .

ويكون المستأجر في جميع الأحوال سالفة الذكر بالخيار بين قبول الزيادة وبين فسخ العقد .

وتسرى الزيادة المذكورة ابتداء من أول الشهر التالى لاخطار المؤجر المستأجر بطلب الزيادة إلا فيما يتعلق بعقود الايجار المبرمة أو التى صار امتدادها قبل أول مايو سنة ١٩٤١ والتى لاتزال مدتها سارية ، فان الزيادة بالنسبة إليها تبتدىء من تاريخ المطالبة بها بعد انتهاء الاجارة المذكورة .

ولا تسرى أحكام هذه المادة على المبانى المنشأة منذ أول يناير سنة ١٩٤٤ .

مادة ٥ — إذا لم توجد عقود كتابية أو تعذر الحصول عليها جاز إثبات شروط التعاقد والأجرة المتفق عليها والتكاليف الاضافية المشار إليها فيما تقدم بجميع طرق الاثبات مهما كانت قيمة النزاع .

مادة ٦ — يقع باطلا كل شرط مخالف للاحكام المتقدمة ويحكم برد ماحصل زائدا على الأجرة المستحقة قانونا أو باستقطاعه من الأجرة التي يستحق دفعها كما يحكم برد أى مبلغ اضافى يكون المؤجر قد اقتضاه من المستأجر مباشرة أو عن طريق الوسيط فى الايجار .

مادة ٧ - الأماكن الصادرة فى شأنها قرارات استيلاء تعتبر فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون مؤجرة إلي الجهات التى تم الاستيلاء لصالحها .

مادة ٨ — يعد فى حكم المستأجر فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون مالك العقار المنزوعة ملكيته إذا كان شاغلا لهذا العقار .

مادة ٩ — الموظف المنقول إلى بلد تكون له حق الأولية علي غيره فى استئجار المسكن الذى كان يشغله موظف آخر إذا قام باعلان المؤجر فى مدى أسبوع على الأكثر من تاريخ الاخلاء برغبته فى ذلك بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول .

وعلى كل حال يجب على الموظف المنقول إلى بلد آخر أن يخلى السكن الذى كان يشغله بمجرد حصوله على سكن فى البلد المنقول اليه إلا إذا قامت ضرورة ملجئة تمنع من إخلاء سكنه .

مادة ١٠ — لايجوز للشخص الواحد أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن واحد لسكناه أو لتأجيره من الباطن .

مادة ١١ — لا يجوز ابقاء المساكن المعدة للاستغلال خالية مدة تزيد على ثلاثة أشهر اذا تقدم لاستئجارها مستأجر بالأجرة القانونية .

مادة ١٢ — استثناء من أحكام المادتين ٣٨٩ من القانون المدنى الوطنى و٤٧٤ من القانون المدنى المختلط تسرى الأحكام المتقدمة على المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الايجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على تاريخ البيع .

مادة ١٣ — يجب على المستأجر أو المستأجر من الباطن الذى يرغب فى اخلاء المكان المؤجر مراعاة مواعيد التنبيه المنصوص عليها فى المادتين ٣٨٣ من القانون المدنى الوطنى و٤٦٨ من القانون المدنى المختلط .

مادة ١٤ — تسرى أحكام هذا القانون على الأماكن وأجزاء الأماكن غير الواقعة فى المناطق المبينة بالجدول المشار اليه فى المادة الأولى إذا كانت مؤجرة لمصالح الحكومة وفروعها أو لمجالس المديريات أو للمجالس البلدية والقروية .

ويكون احتساب الأجرة على أساس أجرة شهر أغسطس سنة ١٩٤٣ بالنسبة إلي

الأماكن المؤجرة لمجالس المديريات وأجرة شهر أغسطس سنة ١٩٤٤ بالنسبة إلى الأماكن المؤجرة إلى مصالح الحكومة وفروعها . وأجرة شهر يوليه سنة ١٩٤٥ بالنسبة إلى الأماكن المؤجرة إلى المجالس البلدية والقروية أو أجرة المثل فى تلك الشهور مضافا إلى الأجرة النسبة المئوية المبينة فى المادة الرابعة من هذا القانون .

مادة ١٥ — ترفع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون إلى المحكمة الابتدائية المختصة بطلب يقدم من ذوى الشأن إلى قلم كتاب تلك المحكمة .

وعلى قلم الكتاب أن يعطى الطالب إيصالا بتسلم الطلب وأن يرفع الطلب المذكور فى خلال ٢٤ ساعة من تاريخ تسليمه إلى رئيس الدائرة المختصة الذى يحدد جلسة للنظر فى النزاع .

ويقوم قلم الكتاب بابلاغ طرفي الخصومة مضمون الطلب وتاريخ الجلسة قبل الموعد المحدد لها بخمسة أيام علي الأقل بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول .

ويفصل فى النزاع على وجه الاستعجال والحكم الذي يصدر فيه لا يكون قابلا لأى طعن .

وتظل المنازعات المدنية الأخرى التى تنشأ بين المؤجر والمستأجر خاضعة للقواعد القانونية العامة من حيث موضوع النزاع والاختصاص القضائى والاجراءات .

مادة ١٦ — يعاقب بغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تتجاوز مائة جنيه كل مؤجر خالف أحكام المواد ٣ الفقرة الأخيرة و ٤ و ٩ و ١١ و ١٤ وكل من خالف أحكام المادة ١٠

مادة ١٧ — يبقى المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ نافذا حتي صدور هذا القانون والعمل به .

مادة ١٨ — على وزيرى العدل والداخلية كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ،

ولوزيرى العدل والداخلية اصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

صدر بقصر القبة فى ٢٥ شعبان سنة ١٣٦٦ (١٤ يوليه سنة ١٩٤٧)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير العدل	وزير الداخلية	رئيس مجلس الوزراء
أحمد محمد خشبة	محمود فهمي النقراشي	محمود فهمي النقراشي

(الجــــدول)

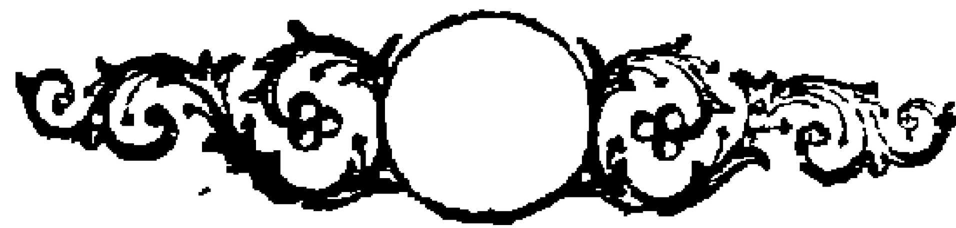
عواصم المحافظات والمديريات والمدن الآتية

الوجه البحرى :

رشيد ، كفرالدوار ، ايتاى البارود ، كفرالزيات ، المحلة الكبرى ، دسوق ، بركة السبع ، منوف ، القناطر الخيرية ، ميت غمر ، زفتى ، بلبيس ، قليوب ، الاسماعيلية ، طوخ ، شبرا الخيمة ، ههيا ، الابراهيمية ، فاقوس ، منيا القمح ، السنبلاوين ، أجا ، فارسكور ، المنزلة ، المطرية ، دكرنس ، كرم النور ، فوة ، كفرالشيخ ، بيلا ، طلخا ، منشاة السنطة ، شربين ، سمنود ، تلا ، أشمون ، منشاة صبرى ، شبراخيت ، المحمودية ، كوم حمادة ، الرحمانيــة ، إدكو ، شبين القناطر ، المرج ، أبو حمص ، بلقاس ، شبلنجة ، بور فؤاد ، بور توفيق ، أبو قير ، الشهداء ، سرسنا ، ميت شهالة التابعة لمركزالشهداء بمديرية المنوفية .

الوجه القبلى :

امبابة ، الحوامدية ، ببا ، سنورس ، مغاغة ، المدينة الفكرية ، ملوى ، طهطا ، جرجا ، الأقصر ، البــدرشين ، الواسطى ، بوش ، الفشن ، بنى مزار ، معصرة سمالوط ، ديروط ، منفلوط ، أبو تيج ، البــدارى ، أبنوب ، القوصية ، الروضة ، النخيلة ، البلينا ، أخميم ، إسنا ، أشمنت ، طما ، دشنا ، نجع حمادى ، قوص .



العددان السابع والثامن فهرست السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٨٨	٦٩١	١٤ مايو ١٩٤٥	إخفاء أشياء مسروقة . فعل الاخفاء . تحققه بكل اتصال فعلي بالمال المسروق مهما كان سببه أو الغرض منه ومهما كانت ظروف زمانه أو مكانه أو سائر أحواله . مثال . سيارة . (المادة ٢٧٩ ع = ٣٢٢)
٢٨٩	٦٩٣	» » »	عقوبة . إدانة المتهم لمخالفته مقتضى المادتين ١٥٥ و٣٣٦/ ع . توقيع عقوبة واحدة عليه هي الغرامة . القضاء بتغريمه خمسين جنيها . خطأ . وجوب تصحيحه بجعلها عشرين جنيها . (المادتان ١٣٦ و ٢٩٣ ع = ١٥٥ و ٣٣٦)
٢٩٠	٦٩٥	» » »	تضامن . مدع بحقوق مدنية . عدم توجيهه دعواه على الوالد . باعتباره مسئولا مدنيا عما وقع من ابنه إضرارا به . نعيه على المحكمة أنها لم تلزم الوالد بالتضامن مع ابنه في المسئولية . لا يصح .
٢٩١	٦٩٧	» » »	دفاع شرعي . موظف . تعديه حدود وظيفته بسوء نية . إباحة حق الدفاع الشرعي . إدانة المتهم في جريمة التعدي على رجال البوليس ومقاومتهم . إثبات الحكم أن ذلك كان من المتهم بقصد إفلات شخص قبضوا عليه بغير حق . عدم تحدثه في صراحة عن توافر حسن النية لدى رجال البوليس في هذا القبض . خطأ . لا يصح العقاب في هذه الحالة إلا عند توافر حسن النية لديهم . (المادة ٢١٢ ع = ٢٤٨)
٢٩٢	٦٩٩	٢١ مايو ١٩٤٥	١ — دفاع . قفل باب المرافعة وحجز القضية للحكم . إيداع مذكرة بعد ذلك في قضية أخرى منظورة أمام المحكمة ومؤجلة للحكم مع القضية المحجوزة . لا إخلال بحق الدفاع ما دام الحكم المطعون فيه لم يشر إلى شيء مما تضمنته المذكرة . ٢ — نقض وإبرام . مدع بالحقوق المدنية . طعنه في الحكم بأمور متعلقة بالدعوى العمومية، ولا تؤثر في حقوقه المدنية . لا يقبل — ٣ — محكمة استئنافية . حكم محكمة الدرجة

العددان السابع والثامن فهرست السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			النيابة . الحكم الصادر عليه غيابيا فى المعارضة . استئنافه . يبدأ من يوم علمه رسميا بصدور الحكم عليه .
٣٠٠	٧١٨	٤ يونيه ١٩٤٥	١ — شهود . إعلان المتهم شهود نفى . حضور واحد منهم . قول المحامي عن المتهم إنه متنازل عن شهادته . ابداء الدفاع . سؤال المحكمة المتهم عن طلباته وأوجه دفاعه التى يرى هو ابداءها . تمسك المتهم بطلب سماع شهوده . اعتراض النيابة على سماع الشهود بعد المرافعة . الحكم بادانة المتهم دون سماع الشهود . خطأ . تنازل المحامى عن سماع الشهود . لا يهم . المتهم هو صاحب الشأن الأول فيجب الفصل فيما يبديه من الطلبات بغض النظر عن مسلك المدافع عنه بشأن ما يطلبه . ٢ — نقض وإبرام . نقض هذا الحكم بالنسبة إلى هذا المتهم للسبب المذكور . يقتضى نقضه بالنسبة إلى باقي الطاعنين معه ما دامت الواقعة الجنائية المتهمون هم فيها واحدة .
٣٠١	٧٢٠	» » »	نقض وإبرام محكمة استئنافية . استئناف من المسئول عن الحقوق المدنية . قضاؤها باستبعاد القضية من الرول حتى يدفع الرسم . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز يجب عليها متى ثبت لها أن الرسم دفع فعلا أن تفصل فى الاستئناف .
٣٠٢	٧٢١	» » »	نقض وإبرام . أسباب الطعن . تقديمها إلى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه حتى فى حالة منح مهلة . هو الأصل . اقناع هذا القلم من قبول الأسباب فى الميعاد . إرسالها فى ذات اليوم إلى قلم كتاب محكمة النقض بواسطة البريد . وصولها بعد الميعاد . قبول الطعن شكلا .
٣٠٣	٧٢٣	» » »	١ — مواد مخدرة . طبيب . وصفه المخدر للمريض . حقه فى ذلك . القصد من وصف المخدر تسهيل تعاطى المدمن . يجرى عليه حكم القانون أسوة بسائر الناس — ٢ — إثبات . استخلاص القاضى الحقيقة التى قام بها من أدلة معروضة عليه . لا يصح أن يقال عنه إنه قضى بعلمه .

العددان السابع والثامن فهرست السنة السابعة والعشرون

العددان السابع والثامن — فهرست — السنة السابعة والعشرون

العددان السابع والثامن فهرست السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			بين الأرضية من جهة ومصرف خصوصي مشترك بينهما من جهة أخرى . تحقق الجوار من هاتين الجهتين .
٣٥٢	٨٤١	٧ ديسمبر ١٩٤٤	تعويض . الملاحة النهرية . قواعد السير الخاصة بها . وجوب الأخذ بها فيما يقع من الحوادث بسبب ذلك . مثال فى دعوى تعويض عن غرق مركب شراعي . (القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٤١ الخاص بالملاحة الداخلية وقرار وزير المواصلات بتنظيم الملاحة فى المياه الداخلية)
٣٥٣	٨٤٣	١٤ ديسمبر ١٩٤٤	١ — استئناف . الاتفاق على اختصاص قاض معين للفصل بصفة انتهائية فى الدعاوى المستعجلة . رفع الدعوى أمام القاضى قانونا . استئناف هذا الحكم . الدفع بعدم جواز الاستئناف بناء على الشرط المتفق عليه . رفض هذا الدفع على أساس أن رفع الدعوى برضاء الطرفين أمام القاضى المختص هو عدول منهما عن الاختصاص التحكيمى . فى محله (المادة ٢٧ مرافعات) ٢ — اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة . الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على فسخ الاجارة فى حالة أيلولة الأرض المؤجرة إلي مالك آخر الخ . شرط لمصلحة المشترى . تنبيه المشترى المستأجر إلى إخلاء الأرض وتسليمها اليه . بقاء المستأجر فى الأرض يكون بغير سند . اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم بطرده منها وتسليم الأرض لمالكها . هذا التسليم لا يتضمن فصلا فى موضوع النزاع . للمستأجر أن يتخذ كافة الاجراءات التحفظية محافظة على حقوقه . (المادة ٢٨ مرافعات)
٣٥٤	٨٤٦	» » »	١ — تعهد . تفسير المشاطرات . حالة الاشتباه التى يجب معها تفسير المشارطة لمصلحة المتعهد . هى حالة ما لا يكون فى الدعوى من دليل مقنع . (المادة ١٤٠ مدنى) ٢ — حكم . تسبيبه . شهادالشهود . تقديرها . موضوعى .

العددان السابع والثامن — فهرست — السنة السابعة والعشرون

المددان السابع والثامن — فهرست — السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٦٤	٨٧٣	٢٨ ديسمبر ٩٤٤	اختصاص : أمر إداري . منافع عامة . أموال عامة . نزاع على ملكيتها . ١ — أمر إدارى . التعريف به لم يرد به نص . من وظيفة المحاكم أن تعطيه وصفه القانونى لامكان معرفة ما اذا كان يستأهل الحصانة المقررة للأوامر الادارية . ٢ — الحصانة المقررة للأمر الادارى . مناطها . كونه صدر فى الحدود المرسومة للسلطة التى أصدرته . المحاكم هى السلطة الوحيدة المختصة بالفصل فى المنازعات التي تقع بين الأفراد والحكومة بشأن تبعية الأموال للمنافع العامة . الاجراءات العاجلة الاستثنائية المخولة للسلطة الادارية لحماية الأملاك العامة . لا يصح اتخاذها بالنسبة للأموال التى لا نزاع فى كونها عامة أو التي لا يقوم نزاع جدى فى صفتها بسبب تخصيصها الظاهر للمنفعة العامة . تبين المحكمة من ظروف الدعوى جدية النزاع في صفة المال موضوع الدعوى . من حقها أن تأمر بوقف تنفيذ الأمر الادارى حتى يفصل قضائيا فى ذلك . (المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية)
٣٦٥	٨٧٨	» » »	١ — وضع يد . تطبيق العقود على الواقع وتحصيل وضع اليد . موضوعى . إقامة ذلك على أسباب مؤدية اليه لا تصح المجادلة فيه أمام محكمة النقض . — ٢ — قوة الشيء المحكوم فيه . حكم من المحكمة الجنائية ببراءة شخص متهم بانشاء سور خشبي خارج عن خط التنظيم داخل فى الملك العام . بناء البراءة على ان الأرض التى أقيم فيها السور لم يثبت أنها من المنافع العامة . طرح النزاع فى شأن ملكية هذه الأرض على المحكمة المدنية . حكمها بالملكية لغير من صدر له الحكم بالبراءة . لا تناقض بينه وبين ذلك الحكم .
٣٦٦	٨٨١	٢٨ ديسمبر ٩٤٤	اختصاص : إجارة . الأمر العسكرى رقم ٣١٥ . الغرض منه تنظيم

العددان السابع والثامن | فهرست | السنة السابعة والعشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين للأماكن . المقصود بكلمة الأماكن . الأرض الفضاء لا تسرى عليها أحكام هذا الأمر . أرض فضاء تابعة لوقف ومحكرة لشخص معين طلب زيادة حكرها . المحكمة المختصة بنظر هذه الدعوى هى المحكمة الداخل فى اختصاصها النزاع بحسب القواعد العامة لا المحكمة الابتدائية وإنما طبقاً للأمر العسكرى المذكور .
			(٣) محكمة القضاء الادارى (مجلس الدولة)
٣٦٧	٨٨٣	٢٥ مارس ١٩٤٥	١ - رسوم بلدية . لجنة التظلمات المنصوص عليها فى المرسوم الصادر فى ٣ أكتوبر سنة ١٩٤٥ . قرارات . جواز الطعن فيها أمام محكمة القضاء الادارى . — ٢ — قرار إدارى . الطعن فيه . يجب أن يكون قراراً نهائياً . قرار من مجلس بلدى بفرض رسم على محلج . اعتماده من وزير الصحة . تظلم صاحب المحلج منه . قرار من وزير الصحة بتحصيل الرسم الذى فرضه المجلس بعد عرض التظلم على لجنة التظلمات . هذا القرار هو الجائز الطعن فيه . — ٣ — المجلس البلدى هو صاحب الشأن فى فرض الرسوم . مهمة لجنة التظلمات :
٣٦٨	٨٨٨	» » »	١ — إجراءات . الدفع بعدم قبول الدعوى لأن القرار المطلوب إلغاؤه صدر قبل العمل بقانون مجلس الدولة إبداؤه بعد مواجهة الموضوع . جائز . — ٢ — قرار بفرض رسم على سيارة . صدوره قبل العمل بقانون مجلس الدولة . لا يجوز الطعن فيه . حق الشكوى المشار اليه فى المادة ١٠ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٤ . لا ينفى نهائية القرار . حكم المادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة . لا يجرى على هذا القرار .
٣٦٩	٨٩٠	٨ أبريل ١٩٤٧	١ — رجعية القوانين . قرار إدارى صادر قبل العمل بقانون مجلس الدولة . لا ينسحب عليه حكم هذا القانون . الفرق بين الطعن فى القرار وبين حق التظلم منه بالطريق الادارى . التحدي بالمادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة للقول

العددان السابع والثامن فهرست السنة السابعة والعشرون

العددان التاسع والعاشر — المحاماة — شهرا مايو ويونيو
السنة السابعة والعشرون — سنة ١٩٤٧

قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية (١)

[برئاسة حضرة صاحب السعادة سيد مصطفى باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة جندى عبد الملك بك وأحمد نشات بك وأحمد على علوبه بك وأحمد فهمى ابراهيم بك مستشارين وحضور حضرة صاحب العزة محمد عبد الفتاح نصير بك رئيس النيابة]

٣٧٠

١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥

إخفاء أشياء مسروقة . مسئولية المخفى . لا تتعدى الاشياء التى أخفاها . متى تصح مساءلته عن كل الاشياء المسروقة و حكم بالزام المتهمين بالتضامن بقيمة الاشياء المسروقة ؟ كلها مع عدم نسبته الى كل متهم إلا إخفاء جزء منها . خطأ . نقض هذا الحكم بالنسبة الى أحد الطاعنين . يقتضى نقضه بالنسبة إليهم جميعا .

المبدأ القانونى

إنه لما كان إخفاء الأشياء المسروقة يعد فى القانون جريمة قائمة بذاتها لها كيانها وعقوبتها المقررة لها . ولا تتصل بجريمة السرقة إلا من ناحية وجوب إثبات أن الأشياء المخفاه متحصلة عن سرقة ، فان مسئولية المخفى لا يصح فى القانون أن تتعدى الأشياء التى أخفاها بالفعل . فاذا هو لم يخف إلا بعض المسروق فان مساءلته عن البعض الآخر لا تكون جائزة إلا اذا ثبت أنه كان ضالعاً مع السارق أو مع باقى من أخفوا المسروق ، وفى هذه الحالة وحدها يسأل مدنيا وبطريق التضامن مع زملائه عن كل المسروق . وهذا يستلزم حتما أن يبين الحكم فى غير ما غموض هذا الأساس الذى يبرر قضاءه . وإذن فالحكم الذى يلزم جميع المتهمين بالتضامن بقيمة الأشياء المسروقة كلها مع كونه لم ينسب الى كل متهم إلا اخفاء جزء منه ولم يسند إليهم اتصالا من أى نوع فيما يختص بالمسروقات جميعاً يكون خاطئاً متعينا نقضه .

ونقض هذا الحكم بناء على طعن أحد الطاعنين يقتضى نقضه فيما يختص بالطاعنين جميعاً لوحدة المصلحة التى تربطهم بعضهم ببعض بسبب التضامن المقضى به بينهم .

المحكمة

« حيث ان طعن الطاعن الثانى يتحصل فى أن تفتيش منزله ودكانه وقع باطلا لعدم صدور إذن به من سلطة التحقيق ، وأن

(١) استنبط مبادىء هذه الاحكام حضرة الاستاذ محمود عمر سكرتير محكمة النقض والابرام وراجعها وأقرها حضرة صاحب السعادة سيد باشا مصطفى رئيس محكمة النقض والابرام .

الحكم المطعون عليه وقد دانه بجريمة إخفاء أشياء مسروقة لم يعن بإثبات علمه بالسرقة ، وأن المحكمة الاستئنافية قد أخلت بحقوق دفاعه برفضها إجابة طلبه سماع شهود نفى .

« وحيث ان الحكم المطعون عليه قد أثبت أن التفتيش قد وقع بعد أن أجازته زوجة الطاعن بالكتابة ، وفوق ذلك فقد أقر الطاعن فى تحقيق النيابة بأن ما أسفر عنه هذا التفتيش وجد لديه بالفعل ، ومتى كان الأمر كذلك ، فلا يكون صحيحا ما أثاره الطاعن فى طعنه بهذا الشأن . وأما العلم بالسرقة فقد أثبته الحكم عندما أورد واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية لجريمة إخفاء الأشياء المسروقة التى دان الطاعن بها مستندا فى ذلك إلى أدلة من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها ، فلا يكون القصد من الطعن سوى محاولة فتح باب المناقشة حول واقعة الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها . وأما قول الطاعن بأن المحكمة الاستئنافية أخلت بحقوق دفاعه لما لم تجبه إلى طلبه سماع شهود نفى فقول مردود بأن المحكمة الاستئنافية تحكم فى الأصل على مقتضى الثابت فى أوراق الدعوى ، وهى ليست ملزمة بسماع شهود إلا إذا رأت هى لزوما لذلك .

« وحيث ان طعن الطاعن الثالث يتحصل فى أنه كان حسن النية .

« وحيث ان الحكم المطعون عليه أثبت بالأدلة التى أوردها أن الطاعن كان عالما بسرقة الأشياء التى أخفاها . ولما كانت هذه الأدلة من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها ، فان المجادلة فى ذلك تكون غير مقبولة لتعلقها بالموضوع .

« وحيث ان طعن الطاعن الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون عليه قد أخطأ إذ قضى بإلزام الطاعن متضامنا مع باقى المتهمين بقيمة الأشياء المسروقة كلها مع أنه لا يصح الحكم عليه إلا بقيمة ما أخفاه منها — وفوق ذلك فان الطاعن كان حسن النية ، ولم يعن الحكم بإثبات علمه بالسرقة .

« وحيث انه عن العلم بالسرقة فان الحكم المطعون عليه قد أثبته بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها فالمجادلة فى ذلك لاتكون مقبولة لتعلقها بالموضوع .

« وحيث انه لما كان إخفاء الأشياء المسروقة يعد فى القانون جريمة قائمة بذاتها لها كيانها وعقوبتها المقررة لها ، ولا تتصل بجريمة السرقة إلا من ناحية وجوب إثبات أن الأشياء المخفاة متحصلة عن سرقة ، ومتى كان الأمر كذلك ، فان مسئولية المخفى لا يصح فى القانون أن تتعدى الأشياء التى أخفاها بالفعل ، فاذا لم يخف إلا بعض المسروق فان مساءلته عن البعض الآخر لاتكون جائزة إلا إذا ثبت أنه ضالع مع السارق أو مع باقى من أخفى المسروق . وفى هذه الحالة وحدها يسأل مدنيا وبطريق التضامن مع زملائه عن كل المسروق . وهذا يستلزم حتما أن يبين الحكم فى غير ما غموض هذا الأساس الذى يبرر قضاءه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد ألزم جميع المتهمين بالتضامن بقيمة الأشياء المسروقة كلها مع أنه لم ينسب إلى كل منهم إلا إخفاء جزء منها ، ومع أنه

لم يسند اليهم إتصالا من أى نوع فيما يختص بالمسروقات جميعها — لما كان ذلك فانه يكون خاطئا ويتعين نقضه .

« وحيث انه لكل ماتقدم يتعين القضاء برفض الطعن بالنسبة إلى الدعوى الجنائية وقبوله بالنسبة إلى الدعوى المدنية وذلك فيما يختص بالطاعنين جميعا لوحدة المصلحة التى تربطهم بعضهم ببعض بسبب التضامن المقضى به بينهم .

(طعن حسنى منصور اسماعيل وآخرين ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٣٢٩ سنة ١٥ ق)

٣٧١

١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥

تعويض . القضاء بالتعويض غير مرتبط حتما بمصير الدعوى الجنائية . متهمون بضرب المجنى عليه وتبليغهم كذبا ضده . إدانتهم فى الضرب وتبرئتهم من تهمة البلاغ الكاذب على أساس انتفاء سوء القصد لديهم لأن التبليغ كان لدفع المسئولية عن الضرب . رفض الدعوى المدنية . خطأ . ما أثبت الحكم وقوعه من المتهمين قد نشأ عنه ضرر ظاهر بالمجنى عليه .

المبدأ القانونى

أن الحكم بالتعويض المدنى غير مرتبط حتما بمصير الدعوى الجنائية كما يؤخذ ذلك من نص المادتين ١٤٧ ، ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات والمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات التى خولت المحاكم الجنائية القضاء بالتعويض فى الدعوى المدنية ولو مع الحكم بالبراءة فى الدعوى الجنائية . وذلك لأن الفعل قد لا يكون جريمة معاقباً عليها قانونا ، ولكنه يكون مع ذلك جنحة أو شبه جنحة مدنية تستوجب الحكم بالتعويض ولئن كانت البراءة لعدم ثبوت التهمة تستلزم دائماً رفض طلب التعويض نظراً لعدم ثبوت وقوع الفعل الضار من المتهم ، فان البراءة المؤسسة على عدم توافر ركن من أركان الجريمة لا تستلزم ذلك حتما . لأنه إذا كانت الأفعال المسندة الى المتهم لا يعاقب القانون عليها ، فان هذا لا يمنع من أنها تكون قد أحدثت ضرراً بمن وقعت عليه . وإذن فاذا كان الحكم حين قضى ببراءة المتهمين بضرب المجنى عليه وبتبليغهم كذباً ضده من تهمة البلاغ الكاذب على أساس عدم توافر سوء القصد عندهم قد أثبت أنهم إذ أبلغوا العمدة كذباً بضبطهم المجنى عليه متلبساً بالسرقة مع آخرين إنما أرادوا أن يدفعوا عن أنفسهم المسئولية عن الضرب الذى أوقعوه به ثم رفض الدعوى المدنية المرفوعة منه ضدهم ، فانه يكون قد أخطأ . لأن هذا الفعل الذى أثبت الحكم وقوعه من المتهمين قد نشأ عنه ضرر ظاهر بالمجنى عليه ومقتضى هذا لا ترفض دعواه المدنية .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه ألغى الحكم الصادر من محكمة أول درجة بادانة المتهمين فى جريمة البلاغ الكاذب وقضى ببراءتهم منها على أساس أن البلاغ انما كان من قبيل الدفاع عن واقعة الضرب ، مع أنهم بلغوا عن واقعة السرقة قبل أن يسألوا عن الضرب ، بل قبل أن يبلغ

ضدهم . كما أنه قضى برفض الدعوى المدنية لنفس الأسباب التى استند اليهـا فى القضاء بالبراءة مع أن القانون أجاز الحكم بالتعويض ولو مع الحكم بالبراءة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيـه إذ قضى ببراءة المتهمين من جريمة البلاغ الـكاذب ورفض الدعوى المدنيـة الموجهة اليهم من الطاعن بشأنها قال « وحيث انه فيما يختص بالجنحة المباشرة ١٤٦ سـنة ١٩٤٥ جنح دكرنس ، فان الحكم فيها يستدعى البحث فيما إذا كانت أركان دعوى البـلاغ الكاذب متوفرة وهي أن يكون هناك بلاغ تحريرى أو شفوي قدمه المتهم باختياره عن سوء قصد . وحيث أنه يبين من ظروف الحـادث أن المتهمين وقد أحدثوا بالمدعى المدنى إصابات كثيرة أرادوا إخفاء فعلتهم وتبريرها ، بان أبلغوا العمدة شفها بضبطهم المتهم (الطاعن) متلبسا بالسرقة مع آخر ثم عدلوا عن ذلك فى التحقيق ثم عادوا فأيدوا ببـلاغ تلغرافى للنيابة . وحيث انه يبين من هذه الوقائع أن البلاغ على هـذه الصورة إنما كان من قبيل دفاع متهمين في جريمة ، وهو أمر غير معاقب عليه ولا تتوفر به جريمة البـلاغ الكاذب فيتعين بذلك الغاء الحـكم ورفض الدعوى المدنية بالنسبة لذلك » ويؤخذ مما تقدم أن الحكم المطعون فيه استند فى قضائه ببراءة المتهمين إلى أن ما وقع منهم غير معاقب عليـه لعدم توافر ركن سوء القصد . واتخـذ من ذلك أسبابا لرفض الدعوى المدنية .

« وحيث ان الحـكم بالتعويض المدنى غير مرتبط حتما بمصير الدعوي الجنائية كما يؤخذ ذلك من نص المادتين ١٤٧ و ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات والمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات التى خولت المحاكم الجنائيـة القضاء بالتعويض فى الدعوى المدنية ولو مع الحـكم بالبراءة فى الدعوى الجنائية وذلك ، لأن الفعل قد لا يكون جريمة معاقبا عليها قانونا ، ولكنه يكون مع ذلك جنحة أو شبه جنحة مدنية تستوجب الحـكم بالتعويض . صحيح أن البراءة لعدم ثبوت التهمة تستلزم دائما رفض طلب التعويض نظرا لعدم ثبوت وقوع الفعل الضار من المتهم ، الا أن البراءة المؤسسـة على عدم توافر ركن من أركان الجريمة لا يستلزم ذلك حتما ، لأنه إذا كانت الأفعال المسندة إلي المتهم لا يعاقب القانون عليها ، فان هذا لا يمنع من أنها قد تـكون أحدثت ضررا بمن وقعت عليه . ولـما كان الحـكم المطعون فيه قد قضى ببراءة المتهمين من جريمة البـلاغ الكاذب على أساس عدم توفر ركن سوء القصد ، وأثبت فى الوقت نفسه أنهم أبلغوا العمـدة كذبا بضبطهم الطاعن متلبسا بالسرقة مع آخرين ، وذلك حتى يدفعوا مسئوليتهم عن الضرب الذى وقع منهم عليه . ولـما كان هذا الفعل الذى أثبت الحـكم وقوعه من المتهمين قد نشأ عنه ضرر ظاهر بالطاعن : فأن الحكم المطعون فيـه إذ قضى برفض الدعوى المدنية يكون قد أخطأ وترى هـذه المحكمة فى سبيل وضع الأمور فى نصابها الصحيح تأييد الحكم الابتدائى فيما قضي به من تعويض للطاعن .

« وحيث انه لـما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحـكم المطعون فيـه فيما يتعلق

بالدعوى المدنية وتأييد الحكم الابتدائى فيما يختص بالتعويض .

(طعن محمد عز الرجال سليمان مدع بحق مدنى ضد حامد رمضان العشرى وآخرين فى قضية النيابة رقم ١٤٦٤ سنة ١٥ ق)

٣٧٢

١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥

قسوة . عمدة . استعماله القسوة بالضرب اعتمادا على وظيفته . هذا الفعل يكون جريمة القسوة وجريمة الضرب . عقابه بالمادة ٢٤١ لثبوت أن الضرب أعجز المجنى عليه مدة تزيد على عشرين يوما ، دون المادة ١٢٩ . لا خطأ فى ذلك .

المبدأ القانونى

إن استعمال الموظفين ومن هم فى حكمهم القسوة مع الناس اعتماداً على وظائفهم كما يكون الجريمة المعاقب عليها بالمادة ١٢٩ من قانون العقوبات يكون أيضاً — إذا حصل بالضرب — الجريمة المعاقب عليها بالمادة ٢٤٢ من قانون العقوبات أو بغيرها من المواد الأخرى التى تعاقب على احداث الضرب أو الجرح عمداً . ولما كان الفعل الجنائى واحد وكان يجب بمقتضى المادة ٣٢ فقرة أولى من قانون العقوبات ألا يوقع على المتهم به إلا عقوبة واحدة هى المقررة للجريمة الأشد ، وكانت العقوبة المقررة فى القانون بالمادة ٢٤١ عن الضرب الذى يعجز المضروب عن أعماله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما أشد من العقوبة المقررة بالمادة ١٢٩ ، فان أدانة المتهم (وهو عمدة) بالمادة ٢٤١ بعد ثبوت أن الضرب الذى وقع منه أعجز المجنى عليه عن أعماله الشخصية تلك المدة لايكون فيهاخطأ .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه أن المحكمة ذكرت فى نهاية أسباب الحكم المطعون فيه أنها تدين المتهمين الأول (الطاعن) والثانى والثالث والرابع وتوقع عليهم العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٢٤١ فقرة أولى لأنهم اعتدوا على المجنى عليه اعتداء أعجزه عن أعماله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما . وهذا منها خطأ من الناحية القانونية لأن الطاعن ومن معه من رجال القوة العمومية انما ارتكبوا مانسب اليهم اعتمادا على وظيفتهم بوصف كونهم من رجال القوة العمومية ، فالمادة الواجب تطبيقها هى المادة ١٢٩ من قانون العقوبات . والوصف الذى كان يتعين أخذهم به هو استعمالهم القسوة مع المجني عليه اعتمادا على وظيفتهم . ثم انها دانت الطاعن على أساس ماثبت فى حقه من انه ضرب المجنى عليه بكرباج على جسمه ونفت عنه صراحة اشتراكه فى احداث اصابات الرأس التى تسببت عنها الوفاة ومع ذلك فانها اعتبرته مسئولا بمقتضى المادة ٢٤١ المذكورة . وقد كان يتعين عليها أن تثبت بالأدلة الفنية مقدار ماأحدثته اصابة الكرباج بالمجنى عليه فى صدد عجز المجنى عليه عن أعماله الشخصية المدة التى ذكرتها ، ولايغنى عن ذلك القول بأن التقرير الطبي المتوقع على المجني عليه قدر أن اصاباته تتطلب علاجا يزيد على عشرين يوما لأن العبرة ليست بالتقدير التقريبي الذى يرد فى الكشف الطبي الابتدائى ، بل هى بالمدة التى يمكثها فعلا المصاب تحت العلاج ، ولأن اصابة الرأس التى لاشأن للطاعن بها

هي التى استلزمت طول مدة العلاج

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وآخرين بأنهم « أولا ــ جميعا ضربوا نور الدين احمد شوشه ولم يقصدوا من ذلك قتلا ولكن الضرب أفضى إلى الموت بأن ضربوه بمؤخرة البنادق وبالعصى وبكرباج فأحدثوا به الاصابات الموصوفة بالتقرير الطبي والتى أودت بحياته وكان ذلك مع سبق الاصرار . وثانيا ــ ..... » ومحكمة الجنايات دانت الطاعن وبعض المتهمين معه بالمادة ٢٤١ من قانون العقوبات وعاقبته بغرامة ٥٠ جنيها وذكرت الواقعة كما حصلتها فى قولها . « ان المتهم الأول مرسى حسن عبد الخالق عمدة بلدة عرب نجواج (الطاعن) وصل إلي علمه وجود المجنى عليه نور الدين أحمد شوشه ــ وهو من الأشقياء المطلوب القبض عليهم ــ بزراعة بزمام بلدة بنجا ، فانتقل ومعه باقي المتهمين إلى مكان وجوده وقبض عليه وسلمه للبوليس وقد وجد بالمجنى عليه المذكور اصابات عدة برأسه وأجزاء أخرى من جسمه استدعت عمل عملية تربنة بالرأس وانتهت بوفاة المجنى عليه المذكور ــ وقد تقدمت والدة المصاب عزيزة رفاعى لوكيل النيابة عند إجراء المعاينة واتهمت المتهمين الأربعة الأول بأنهم تعدوا بالضرب على ولدها بالعصى ودبشك البندقية والكرباج ولما نوقشت تفصيلا بعد ذلك اتهمت باقى المتهمين واستبعدت من اتهامها المتهم الخامس ، وأمام المحكمة اتهمت المتهمين جميعا بالاعتداء على ولدها . » ثم أوردت الأدلة التى اعتمدت عليها فى ثبوت هذه الواقعة ومما ذكرته فى ذلك «ان واقعة الضرب ثبتت لدى المحكمة بالنسبة للمتهم الأول مرسى حسن عبد الخالق عمدة البلدة من أقوال عزيزة رفاعى فى التحقيقات والجلسة من أن المتهم المذكور اعتدى على المجنى عليه بالضرب بالكرباج وقد تأيدت هذه الأقوال مما دل عليه الكشف الطبى الابتدائى وتقرير الصفة التشريحية من أن الاصابات من ٤ إلى ١٣ عدا الاصابة التاسعة هى جروح وكدمات رضية تحتمل أن تكون نتيجة الضرب بالعصى أو كرباج وقد أيد هذا الرأى كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره ونفى حصول الاصابات من سقوط المصاب على الأرض كما ادعى المتهمون في دفاعهم . وحيث ان المتهم الأول فى دفاعه قال بوجوده فى محل الحادثة لضبط المجنى عليه وأنه ضبط بمساعدة باقى الخفراء ولم يبد المجنى عليه مقاومة لهم وانما حاول الهرب وأنكر تعديه بالضرب على المجنى عليه ولكن يرد على هذا الدفاع بما شهدت به والدة المصاب من أن المتهم المذكور تعدى بالضرب بالكرباج على ولدها المجنى عليه وما دل عليه تقرير كبير الأطباء الشرعيين الذى نفى امكان حصول اصابات المجنى عليه بالطريقة التى قال عنها المتهم الأول من أن المجنى عليه كان يجرى أمام الخفراء وكان يقع على الأرض مما سبب اصاباته ــ ويضاف الى ذلك أن المتهم الأول عند تبليغه الحادث للبوليس لم يشر إلي وجود اصابات المجنى عليه مما يشعر بأنه أراد اخفاء ذلك ولا تتأتى تلك الرغبة إلا إذا علم أنه ومن كان معه من رجال الحفظ مسئولين عنها . وحيث . . . وحيث ان الثابت من التحقيقات على قول جميع المتهمين أنهم

انتقلوا الى مكان وجود المجنى عليه للقبض عليه فلم يكن لديهم نية مبيتة للاعتداء عليه . بل كان غرضهم الأول القبض عليه تنفيذا لما لدى العمدة من تعليمات من المركز إنما كان الاعتداء عليه ابن وقته وهو اعتداء لم تر المحكمة له مبررا اطلاقا من ظروف الدعوى فقد ثبت من أقوال العمدة وشيخ الخفراء والخفيرين انهم عندما بلغوا مكان المجنى عليه جرى هذا إلى الناحية الشرقية وهو في جريه تعثر وسقط عدة مرات فأطبقوا عليه وقبضوا عليه دون أن يبدى مقاومة أو يحاول استعمال السلاح الذى قيل انه كان معه ، فأوثقوا كتافه وانهالوا عليه ضربا . ومن كل ذلك ينتفى ظرف سبق الاصرار .

وحيث ان الكشف الطبي الابتدائي وتقرير الصفة التشريحية دل على اصابة المجنى عليه نور الدين احمد شوشه بجرح رضى مقوس بمقدم الجدارية اليسرى وجرح رضى ثان بمقدم الجبهة ، وقد عملت له عملية تربنة رفع العظام المنخسفة فى اصابة الجدارى اليسار وقد وجد كسور العظام متشعبة بكسور شرخية نحو العظم الجبهى الأيمن والى قمة الرأس الى العظم الجدارى الأيمن وقد نتجت الوفاة من ارتجاج مخى شديد ونزيف بجوهر المخ نتيجة تضاعفه للكسور السابق وصفها بعظام الرأس وتخلص من ذلك أن الاصابات التي ساهمت فى احداث الوفاة هى المترتبة على الكسور العديدة من الجدارية اليسري الى قمة الرأس الى الجبهة اليمنى كما تقدم .

وحيث ان المحكمة لا تستطيع أن تنسب إلى أى من واقع شهادة شاهد الاثبات ضربه دون أخرى من الضربات التى ساهمت فى إحداث الشروخ والكسور المبينة فى التقرير الطبي والتي ترتبت عليها المضاعفات التى سببت الوفاة ولذلك ترى المحكمة أن تأخذ المتهمين الثانى والثالث والرابع بالقدر المتيقن اعتبارا بأن المتهم الأول لم يثبت اشتراكه فى التعدى على المجنى عليه بضربة فى الرأس بل كان عمله قاصرا على التعدى بالضرب بالكرباج بجسمه .

وحيث ان القدر الذى تأخذ به المحكمة فى مساءلة المتهمين الثانى والثالث والرابع هو مما ينطبق على المادة ٢٤١ عقوبات وكذلك بالنسبة للمتهم الأول إذ ثبت أن إصابات الرأس وباقي الجسم كانت بدرجة من الجسامة انتهت بوفاة المجنى عليه بعد أن مكث تحت العلاج أكثر من عشرين يوما . كما أنه بالنسبة للمتهم الأول فالاصابات التى تخلفت من ضرب الكرباج كانت كما ثبت من الكشف الطبي عديدة جسيمة تعجز عن الأعمال الشخصية أكثر من عشرين يوما .

وحيث انه بذلك يكون قد ثبت للمحكمة أنه فى يوم ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٤ الموافق ٢٩ صفر سنة ١٣٦٣ بعرب نجواج تعدى المتهمون الأربعة الأول بالضرب على نور الدين أحمد شوشه فأحدثوا به جروحا وإصابات أعجزته عن أعماله الشخصية مدة تزيد عن العشرين يوما . وعقابهم على ذلك ينطبق على المادة ٢٤١ من قانون العقوبات وحيث . . .

وحيث ان المحكمة قد ثبت لديها من أقوال المتهمين أنهم عندما بلغوا مكان المجنى عليه جرى إلى الناحية الشرقية — وتعثر فى جريه وسقط مرات عدة فاطبقوا عليه دون أن يبدى مقاومة أو يحاول استعمال السلاح الذى قيل أنه كان معه . وفى تصوير الواقعة

على هذا الوضع ينفي قطعا احتمال وجود أي مبرر أو ضرورة للاعتداء على المجنى عليه هذا الاعتداء الذي أودى بحياته ولذلك ترى المحكمة أن تأخذ المتهمين بالشدة ردعا لهم وزجرا لغيرهم ».

« وحيث انه لا وجه لما يتمسك به الطاعن في طعنه ، فاستعمال الموظفين ومن هم في حكمهم القسوة مع الناس اعتمادا على وظائفهم كما يكون الجريمة المعاقب عليها بالمادة ١٢٩ من قانون العقوبات يكون أيضا إذا حصل بالضرب الجريمة المعاقب عليها بالمادة ٢٤٢ من قانون العقوبات أو بغيرها من المواد الأخرى التي تعاقب على احداث الضرب أو الجرح عمدا ، ولما كان الفعل الجنائي واحدا وكان يجب بمقتضى المادة ٣٢ فقرة أولى من قانون العقوبات أن لا يوقع على المتهم به الا عقوبة واحدة هي المقررة للجريمة الأشد وكانت العقوبة المقررة في القانون بالمادة ٢٤١ عن الضرب الذي يعجز المضروب عن أعماله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما أشد من العقوبة المقررة بالمادة ١٢٩ ، فان الحكم إذ دان الطاعن بالمادة ٢٤١ المذكورة بعد أن أثبت عليه أن الضرب الذي وقع منه أعجز المجني عليه عن أعماله الشخصية تلك المدة يكون قد أصاب ولم يخطىء في شيء . أما المناقشة في حقيقة المدة التي مكثها المجني عليه عاجزا عن أعماله الشخصية من جراء الضرب الذي وقع من الطاعن عليه ، فانها — مع ما اثبتته المحكمة في حدود سلطتها من أن ذلك الضرب كما هو موصوف بالتقرير الطبي ، كان وحده وبغض النظر عما وقع من المعتدين الآخرين ليعجز المجني عليه عن أعماله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما — لا تعدو أن تكون جدلا في وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن مرسى حسن عبد الخالق ضد النيابة رقم ١٤٦٦ سنة ١٥ ق)

٣٧٣

١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥

وصف التهمة . متى يجوز للمحكمة تعديل الوصف دون لفت الدفاع ؟ مثال .

المبدأ القانوني

يجوز للمحكمة طبقاً للمادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات أن تنزل في حكمها بالجريمة المرفوعة بها الدعوى إلى نوع أخف منها متى ظهر لها عدم ثبوت بعض الأفعال المنسوبة الى المتهم أو عدم ثبوت بعض الظروف المشددة ، وليس للمتهم أن يتظلم من حصول التعديل بدون لفت نظره اليه ما دام الوصف الجديد لم يترتب على إضافة عناصر جديدة الى الوقائع التي تناولها التحقيق ورفعت بها الدعوى العمومية . فاذا كان المتهم قد قدم مع متهمين آخرين إلى محكمة الجنايات بتهمة أنهم سرقوا ليلا وفي الطريق العام وحالة كون أحدهم حاملا سلاحاً ، زجاجتي كونياك طافيا من المجني عليه واستولوا على مبلغ خمسين قرشاً منه بصفة رشوة للإمتناع

عن أداء عمل من أعمال وظيفتهم وهو اقتياده إلى مركز البوليس بتهمة حيازته طافيا فى منطقة محرم فيها حيازتها . فرأت المحكمة أن أحدهم وهو امباشى منشآت ينحصر عمله فى حراسة الطلبات وليس من عمله ضبط الممنوعات أو إرسال حائزيها الى النقطة ، لا يكون حصوله على مبلغ الخمسين قرشاً جريمة رشوة لانعدام هذا الركن من أركانها وإنما يكون جريمة نصب باتخاذه صفة كاذبة هى أن من حقه تفتيش الناس وضبطهم وإرسالهم إلى نقطة البوليس إذا وجدهم يحملون شيئاً ممنوعاً ، وتوصله بذلك إلى سلب مبلغ الخمسين قرشاً . ثم حكمت عليه من أجل ذلك بالحبس من الشغل لمدة سنة تطبيقاً للمادة ٣٣٦ ع فانه لا حرج على المحكمة فى ذلك . وليس لهذا الطاعن أن يحتج بأن ركن الإحتيال هو عنصر جديد أضيف إلى الوقائع التى رفعت بها الدعوى عليه لأن هذه الوقائع بذاتها تتضمن أنه وهو أومباشى بوليس أخذ نقوداً من المجنى عليه حتى لا يتخذ ضده إجراء أوهمه بأنه يدخل فى اختصاصه وهو اقتياده إلى مركز البوليس . فاذا استبعد من ذلك دخول هذا العمل فى وظيفته فان وقائع الدعوى لا تزال متضمنه حصوله على النقود بطرق احتيالية من شأنها الايهام بوجود واقعة مزورة وهى أن من اختصاصه تفتيش الناس وضبطهم .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى أن المحكمة لم تسمع شهود الاثبات مع تمسك الدفاع عن الطاعن بسماعهم وفى ذلك اخلال بحق الدفاع يعيب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة وعلى الحكم المطعون فيه أن النيابة لم تهتد إلى محال إقامة شهود الاثبات ، فطلبت إلى المحكمة أن تنظر الدعوى وتكتفى بأقوالهم فى التحقيق الابتدائى . ولما أن تبين للمحكمة من مراجعة الاعلانات عدم الاستدلال على الشهود أجابت النيابة إلى طلبها واكتفت بتلاوة أقوالهم . وقد استند إليها الحكم المطعون فيه فى القضاء بادانة الطاعن .

« وحيث ان المحكمة وقد استحال عليها سماع الشهود لعدم الاهتداء إلى محال إقامتهم لاعلانهم بالحضور لم يكن فى وسعها إلا أن تكتفى بأقوالهم فى التحقيقات الابتدائية ، وفى هذه الحالة يكون لها قانونا أن ترجع إلى هذه الأقوال وتعتمد عليها فى حكمها .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن المحكمة عدلت وصف التهمة فى الحكم من رشوة إلى نصب من غير أن تلفت الدفاع إلى ذلك .

« وحيث ان الطاعن قدم مع متهمين آخرين إلى محكمة الجنايات بتهمة سرقة زجاجتى كونياك من نوع الطافية والاستيلاء على مبلغ خمسين قرش من محمد حسنين فراج بصفة رشوة للامتناع عن عمل من أعمال وظيفتهم وهو اقتياده إلى مركز البوليس بتهمة حيازة طافيا فى منطقة محرم فيها حيازتها . ومحكمة الجنايات رأت أن الطاعن

« وهو أومباشى منشئات ينحصر عمله فى حراسة الطلمبات وليس من عمله ضبط ممنوعات أو إرسال المجنى عليهم إلى النقطة ، ومن ثم فلا يكون حصوله على مبلغ الخمسين قرشا جريمة رشوة لانعدام هذا الركن من أركانها ، وإنما يكون جريمة نصب باتخاذه صفة كاذبة وهي أن من حقه تفتيش الناس وضبطهم وإرسالهم إلى نقطة البوليس إذا وجدهم يحملون شيئا ممنوعا ، وقد توصل باتخاذه هذه الصفة الكاذبة الى سلب مبلغ ٥٠ قرش من محمد حسنين فراج » وقضت عليه من أجل هذه الجريمة بالحبس مع الشغل لمدة سنة طبقا للمادة ٣٣٦ من قانون العقوبات .

« وحيث انه يجوز للمحكمة طبقا للمادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات أن تنزل فى فى حكمها بالجريمة المرفوعة بها الدعوى الي نوع أخف منها متى ظهر لها عدم ثبوت بعض الأفعال المنسوبة للمتهم أو عدم ثبوت بعض الظروف المشددة ، وليس للمتهم أن يتظلم من حصول التعديل بدون لفت نظره اليه مادام الوصف الجديد لم يترتب على اضافة عناصر جديدة الى الوقائع التى تناولها التحقيق ورفعت بها الدعوى العمومية .

« وحيث انه يتضح مما أورده الحكم على الوجه المتقدم أن المحكمة قد استبعدت ركنا من أركان جريمة الرشوة التى رفعت بها الدعوى العمومية على الطاعن وهو أن العمل الذى أخذ النقود للامتناع عنه يدخل فى وظيفته ، فبقي بعد ذلك أخذه هذه النقود بطريقة إيهام المجنى عليه بأن هذا العمل يدخل فى وظيفته ، وهو ما اعتبرته المحكمة يحق مكونا لجريمة النصب التى دانته من أجلها . ولما كانت هذه الجريمة أخف من جريمة الرشوة التى رفعت بها الدعوى على الطاعن ، فلا حرج على المحكمة إذا نزلت اليها فى حكمها ، وليس للطاعن أن يحتج بأن ركن الاحتيال هو عنصر جديد أضيف الى هذه الوقائع التى رفعت بها الدعوى عليه ، لأن الوقائع تتضمن أن الطاعن وهو أومباشى بوليس أخذ نقودا من المجنى عليه حتى لا يتخذ معه اجراء أوهمه بأنه يدخل فى اختصاصه . وهو اقتياده إلى مركز البوليس ، فاذا استبعد من ذلك دخول العمل فى وظيفة الطاعن ، فان وقائع الدعوي لا تزال تتضمن حصوله على النقود بطرق احتيالية من شأنها الايهام بوجود واقعة مزورة . وهى أن من اختصاصه تفتيش الناس وضبطهم وإرسالهم إلى نقطة البوليس ، وقد انخدع المجنى عليه بأقوال الطاعن لأن وظيفته تحمل على الثقة ، فسلمه النقود .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن السيد سليمان السيد ضد النيابة رقم ١٤٧٩ سنة ١٥ ق) .

٣٧٤

١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٥

حكم . بناؤه على واقعة لاسند لها فى الاوراق تسيء نقضه . مثال فى حادثة شروع فى قتل .

المبدأ القانونى

إذا كان الظاهر من محضر جلسة المحاكمة أن المجنى عليه شهد بأن المسافة بينه وبين المتهم

بالشروع فى قتله وقت أن ضربه بالعيار كانت قريبة ، وكان الظاهر من مراجعة التحقيقات الإبتدائية أن هذا المجنى عليه كان قد قرر أن هذه المسافة كانت قريبة أو ثلاثة أمتار ، وكان المفهوم مما ذكره الحكم نقلا عن الكشف الطبى أن المسافة بين المجنى عليه وفوهة البدقية كانت نحو متر مما مفاده أن المسافة بين المجنى عليه والضارب له كانت أكثر من متر ، ومع ذلك ، دفع أن الواقعة حصلت فى ليلة مظلمة فان المحكمة صدقت المجنى عليه فى قوله بأنه تعرف على المتهم رغم الظلام ، فهذا يتضح منه أن المحكمة كانت متأثرة فى تصديقة بأن المسافة بينه وبين المتهم كانت قريبة حوالى المتر الواحد . وإذ كانت هذه المسافة ليس لها من سند لا فى أقوال المجنى عليه ولا فى التقرير الطبى ، مع أن أهميتها فى الدعوى غير خافية فان الحكم يكون معيبا متعيناً نقضه .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه استند فى قضائه بالادانة إلى وقائع تخالف الثابت فى التحقيقات وفى محضر الجلسة ، ذلك بأن الواقعة حصلت فى ليلة مظلمة ومع تسليم المحكمة بذلك قالت أن الظلمة لا تحول دون الرؤية . وافترضت من عندها أنه لم تكن هناك مسافة بين الضارب والمضروب . بل أن أفراد الفريقين التحموا الأمر الذى يلقي في روع المطلع على الحكم أن المتهم والمجنى عليه كانا متماسكين وقت الضرب فتمكن المجنى عليه من رؤية المتهم وهذا منها فرض وهمى لا أصل له . ثم إنها نسبت إلى المجنى عليه أنه قال أن الطاعن ضربه وكان على بعد متر واحد منه فى حين أنه لم يقل ذلك مطلقا ، بل قال فى التحقيقات أن الضارب كان على بعد مترين أو ثلاثة أمتار منه ، وقال أمام المحكمة أنه كان على بعد مترين واستدلت على قرب المسافة بما قالته من أنه ثبت من الكشف الطبي أن الضارب كان على بعد متر من المجني عليه . مع أن التقرير الطبي صريح فى أن المسافة بين فوهة البندقية والمجنى عليه كانت مترا ، وبذلك تكون المسافة بين الضارب والمجنى عليه مترين ونصف متر . وهكذا كله يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه ذكر فيما ذكره . «أن واقعة إطلاق العيار النارى وهى موضوع الجناية رواها عبد العظيم عمر سعد الله (المجنى عليه) على الوجه الآتى : — قال انه كان مع حنفى حسن محمد فى الزراعة حراستها وفى الساعة التاسعة مساء أبصرا سليمان محمد وعبد الكريم وعلى الراوى ومحمود الراوى فاعترضاهم ولكن هؤلاء — وكانوا يسرقون فولا من الزراعة — عاجلوهم بالضرب وأطلق محمود الراوى (الطاعن) عليه عيارا من بندقيته ، وكان واقفا فى مواجهته وعلى بعد متر منه وفى مستوى أقل منه قليلا وأنه إذا استبعد من هذه الرواية ماقاله الشاهد عن سرقة الفول ، وقد ثبت أنها غير صحيحة وإنما هى مقالة لستر الخلاف الحقيقي — إذا استبعدت هذه الرواية وتبين حقيقة أن

العيار انطلق على مسافة متر فلا شك أن المجنى عليه كان فى موقف يسمح له بالتحقيق من الضارب والتأكد من شخصيته ولا يحول دون صدقه أن الحادثة حصلت فى ليلة مظلمة لأن قرب المسافة أن صح أن هناك مسافة تمكن المصاب من الرؤية . والواقع أنها كانت ملحمة اشتبك فيها المتشاجران فكان من الميسور لكل منهم معرفة الآخر وأن حفنى حسن فى روايته عن كيفية حصول الحادث متفق مع عبد العظيم سعد الله فيما رواه ويقول أن محمود الراوي تاقي عبد العظيم بالبندقية وأطلقها عليه فأصابه فى جنبه الأيسر . وأنه ثبت من الكشف الطبي الموقع على عبد العظيم أن به جرحا ناريا مقابل الضلع السادس والسابع الأيسر بمنتصف الأبط وحوافيه محترقة وبه حروق نارية وأمكن العثور بقطعة من الرصاص خلف الكتف الأيسر ووجدت بملابسه ثقوب محترقة فى مقابل الجرح والاصابة من مقذوف نارى من بندقية بخرطوش أو مقروطها محشوة ببارود وقطع رصاص وكان الضارب أمام المجنى عليه وفى مستوى أقل قليلا منه وعلى مسافة نحو متر . وبهذا جاء الكشف الطبي مؤيدا المجنى عليه فيما قرره كل التأييد » .

وانتهى إلى القول بثبوت التهمة على الطاعن .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن المجنى عليه عبد العظيم عمر سعد الله شهد بأن المسافة بينه وبين الطاعن وقت أن ضربه بالعيار كانت مترين ، ويبين من مراجعة التحقيقات الابتدائية التى اطلعت عليها هذه المحكمة فى سبيل تحقيق وجه الطعن أنه قال فيها أن المسافة كانت مترين أو ثلاثة أمتار والمفهوم مما ذكره الحكم نقلا عن الكشف الطبي أن المسافة بين المجنى عليه وفوهة البندقية كانت نحو متر مما يفيد أن المسافة بين المجنى عليه والضارب له كانت أكثر من متر ، ويتضح من ذلك أن المحكمة حين استندت بصفة أصلية فى ادانة الطاعن إلى أقوال المجنى عليه والكشف الطبي ، كانت متأثرة بأن المسافة بين الطاعن والمجنى عليه كانت قريبة حوالى المتر الواحد ، ولذلك صدقت المجنى عليه فى قوله بأنه تعرف على الطاعن رغم الظلام . ولما كانت هذه المسافة لا سند لها لا فى أقوال المجنى عليه ولا فى التقرير الطبي ، وكانت أهميتها فى الدعوى غير خافية فان الحكم يكون معيبا متعينا نقضه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقي أوجه الطعن .

(طعن محمود الراوى عيسى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٤٧٣ سنة ١٥ ق)

٣٧٥

١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٥

إثبات ـ حكم ابتدائى بتبرئة المتهم اعتمادا على تقريرات فنية ـ إلغاؤه استئنافيا بناء على اعتبارات لم تحققها المحكمة عن طريق فنى . نقض . مثال .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم الابتدائى قد قضى ببراءة المتهم بزراعة نبات الحشيش فى أرضه بناء على ما تبين من تقرير المعمل الكيمائى الذى أرسلت إليه الشجيرات المضبوطة لتحليلها

من أنها يتراوح طولها بين خمسة سنتيمترات وخمسة عشر سنتيمترا ، وما قرره مهندس الزراعة الذى رأت الاستعانة به فى تحقيق دفاع المتهم من أن زراعة الحشيش يكتمل نضجها فى مدة تتراوح بين ثلاثة أشهر وأربعة وأنه إذا كان النبات طوله من خمسة سنتيمترات الى خمسة عشر سنتيمترا فان هذا يدل على أنه زرع من مدة أقل من شهر ، مما استخلصت منه المحكمة أنه فى الوقت الذى قدم فيه البلاغ ضد المتهم لم تكن فى الأرض زراعة حشيش ، ثم جاءت المحكمة الاستئنافية فألغت حكم البراءة وأدانت المتهم قولا منها بأن درجة نمو أى نبات تختلف تبعا لتربة الأرض التى يغرس فيها ودرجة العناية بها وأن ما قرره مهندس الزراعة ينصب على النبات الذى لا يتجاوز طوله ١٥ سنتيمترا فى حين أن الشجيرات المضبوطة بعضها بارتفاع ٢٥ سنتيمترا ، فانها تكون قد أخطأت . إذ هى حين لم تعول على أقوال الخبير قد استندت فى ذلك إلى اعتبارات قالت بها كان من المحكمة تحقيقها والوصول إلى حقيقة الأمر فيها بمعرفة أخصائيين لجرها ذلك إلى أن تقدر للشجيرات عمرا غير الذى قدره المهندس كما أنها حين قالت بأن بعض الشجيرات قد بلغ ارتفاعه ٢٥ سنتيمترا قد اعتمدت على تقدير الكونستابل مع ما هو ثابت فى تقرير المعمل الكيمائى — ثم ماورد فى الحكم — من أن طول الشجيرات يتراوح بين ٥ و١٥ سنتيمتراً ، وهذا وذاك معيب حكما وخصوصا أن المقام مقام إدانة يجب أن تبنى اليقين لا براءة يبررها الشك .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه وقد الغى الحكم الابتدائى الصادر بالبراءة - وقضي بالادانة ، لم يأخذ بتقرير مهندس الزراعة الذى قدر عمر شجيرات الحشيش المضبوطة في حقله بأقل من شهر ورد عليه بافتراضات افترضتها المحكمة من عندها ، مع أن المهندس خبير فنى وتقريره له قيمته .

« وحيث ان واقعة الدعوى تتحصل كما يؤخذ من الحكمين الابتدائى والاستئنافى فى أنه بتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٤٥ ورد إلى مركز أبى تيج بلاغ موقع عليه باسم يعقوب حنا جاء فيه أن الطاعن زرع نبات الحشيش بأرض فى حيازته بجهة النخيلة فأحال مأمور المركز هذا البلاغ إلى كونستابل المباحث الذى انتقل فى يوم ٢٣ ابريل سنة ١٩٤٥ الى الأرض المنوه عنها فى البلاغ فوجدها منزرعة ثوما أشرف على النضج وعثر فيها على ٦١ شجيرة حشيش يتراوح طولها بحسب تقدير الكونستابل بين سبعة سنتيمترات وخمسة وعشرين سنتيمترا ، ولما سئل الطاعن عن ذلك اعترف بزراعة الثوم وأنكر زراعة الحشيش وقال انه من الجائز أن يكون أحد خصومه بثه فى أرضه بذورا أو شتلا وخصوصا أن عمر شجيراته يدل على انه زرع بعد الثوم بمدة طويلة وفى وقت يتفق وتاريخ تقديم البلاغ ، وتبين من تقرير المعمل الكيمائى الذى أرسلت اليه الشجيرات المضبوطة

لتحليلها أنها شجيرات حشيش يتراوح طولها بين خمسة سنتيمترات وخمسة عشر سنتيمترا، وقد رأت محكمة أول درجة فى سبيل تحقيق دفاع الطاعن الاستعانة برأى مهندس زراعة المركز فقرر أن زراعة الحشيش يكتمل نضجها فى مدة تتراوح بين ثلاثة وأربعة أشهر، وانه إذا كان النبات طوله من خمسة إلى خمسة عشر سنتيمترا، فان هذا يدل على أنه زرع من مدة أقل من شهر فاتخذت المحكمة من ذلك دليلا على صحة دفاع الطاعن إذ يدل على أنه في الوقت الذى قدم فيه البلاغ لم تكن فى الأرض زراعة حشيش وقضت بناء على ذلك وعلى الأدلة الاخرى التى أوردتها فى حكمها ببراءة الطاعن. غير أن المحكمة الاستئنافية ألغت الحكم الابتدائى وقضت بالادانة وردت على دليل البراءة المستمد من أقوال المهندس بقولها «انه فيما يتعلق بما قرره مهندس الزراعة من أن عمر شجيرات الحشيش التي يبلغ ارتفاعها ١٤ سم يكون فنيا أقل من شهر وما استخلصت المحكمة الجزئية من ذلك من أن تاريخ بذر الحشيش يرجع إلى تاريخ تقديم الشكوى فانه يرد على ذلك بأن شهادة المهندس فى ذلك ليست بقاطعة فى تحديد عمر النبات المضبوط خصوصا وأن شهادته تنصب على النبات الذى طوله ١٤سم فى حين أن الشجيرات المضبوطة بعضها بارتفاع ٢٥ سنتيمترا كما هو ثابت فى ديباجة محضر البوليس ومما تجب ملاحظته أن درجة نمو أى نبات تختلف فى كل تربة عن الأخرى كما أن درجة العناية بالنبات من رى وخلافه تختلف بين كل زارع وآخر ولكل ذلك تأثير في حالة النمو مما يستفاد منه أن رجل الزراعة الفنى لا يمكنه أن يحدد بالضبط عمر أى نبات يعرض عليه، بل يكون تقديره على وجه التقريب. وانه يتضح مما تقدم أن الأساس الذى تشككت من أجله المحكمة الجزئية واه ولا يمكن الاعتماد عليه، ومن ثم تكون التهمة ثابتة قبل المتهم ثبوتا كافيا الخ» ويتضح من ذلك أن المحكمة حين أطرحت أقوال الخبير ولم تعول عليها قد استندت فى ذلك إلى اعتبارات قد كان من الممكن تحقيقها والوصول إلى حقيقة الأمر فيها بمعرفة الاخصائيين من رجال الفن فقد ذكرت أن درجة نمو أي نبات تختلف تبعا لتربة الأرض التي يغرس فيها ودرجة العناية بها ولذلك قدرت للشجيرات عمرا غير الذى قدره المهندس دون أن تحقق تربة الأرض التى ضبطت بها، وكذلك الحال بالنسبة إلى ارتفاع الشجيرات المضبوطة فانها قالت ان بعضها بارتفاع ٢٥ سنتيمترا اعتمادا على تقدير الكونستابل، مع أن الثابت بتقرير المعمل الكيمائى — على ماورد فى الحكم أن طول الشجيرات يتراوح بين ٥ و ١٥ سنتيمترا ومتى كان الأمر كذلك وكان المقام مقام إدانة يجب أن تبنى على اليقين لا براءة يبررها الشك فان الحكم يكون متعينا نقضه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن.

(طعن ناشد جندى عبد الملاك ضد النيابة رقم ١٥٠٢ سنة ١٥ ق)

٣٧٦

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥

إثبات . إقرار . عدم تجزئته . سريان ذلك فى الدعاوى الجنائية فى صدد إثبات التعاقد الذى تقوم عليه الجريمة . اتخاذ الاقرار مبدأ ثبوت بالكتابة وتكملة لشهادة الشهود والقرائن . جائز . مثال فى دعوى تبديد .

المبدأ القانونى

إنه وإن كان مقررا بالمادة ٢٣٣ من القانون المدنى أن الاقرار لا يتجزأ بمعنى أنه لا يؤخذ منه بما يضر بالمقر ويترك ما فيه صالحه ، وكان مقررا أن هذا يسرى على الاعتراف الصادر فى دعوى جنائية فى صدد إثبات التعاقد الذى تقوم عليه الجريمة ، إلا أنه إذا كانت أقوال المتهم فى التحقيق على أية صورة أبديت تشعر فى ذاتها بأن الدين المذكور صار قريب الاحتمال فان للقاضى أن يعدها مبدأ ثبوت بالكتابة ويكملها بشهادة الشهود والقرائن ، ولا يصح فى هذه الحالة الاعتراض بعدم جواز تجزئة الاعتراف .

وإذن فاذا كان المتهم قد اعترف بأن المجنى عليه سلمه شيكا بمبلغ كذا جنيها ليشترى له بضاعة وأنه اشتراها وسلمها إليه . فاتخذ الحكم من هذا الاعتراف ومن الأدلة الأخرى القائمة فى الدعوى سندا لادانة هذا المتهم فى جريمة تبديد البضائع المشتراة للشركة فلا يصح أن ينعى عليه أنه جزء هذا الاعتراف إذ هو إنما عد الاعتراف بمثابة مبدأ ثبوت بالكتابة وكملها بالأدلة الأخرى التى أوردها .

المحكمة

« حيث ان الطاعن الثانى ينعى فيما ينعاه على الحكم المطعون فيه أنه حين قضى بادانته بجريمة التبديد لم يأت بدليل مقنع على مساهمته فى هذه الجريمة مع والده (الطاعن الأول) سواء بوصف كونه فاعلا أو بوصف كونه شريكاً .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه مع قوله أن الطاعن الأول هو الذى كان يتسلم النقود من المدعى بالحقوق المدنية وأنه هو الذى كان يشترى البضائع بمقتضى فواتير محررة باسمه خاصة ويضعها فى مخزن حرر عقد إيجاره باسمه أيضا واستخلص من ذلك ومن الأدلة الأخرى التى أوردها أن مسئولية الطاعن الأول المذكور ظاهرة ، لم يقل بالنسبة إلى الطاعن الثانى إلا أن « مسئوليته ثابتة أيضا لأنه كان ملازما لوالده (الطاعن الأول) فى كل أطوار هذه المعاملة وكانت الشركة لمصلحتهما كما كان التبديد لمصلحتهما وباتفاقهما » . ولما كان ما قالته المحكمة فى سبيل الاستدلال على مسئولية الطاعن الثانى ليس من شأنه فى ذاته أن يؤدى إلى ثبوت مساهمته فى جريمة التبديد سواء بوصف كونه فاعلا أو شريكا فان الحكم يكون معيبا لقصوره فى بيان الأسباب ويتعين نقضه فيما يختص بهذا الطاعن وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن .

« وحيث ان الوجه الأول من أوجه

الطعن فيما يتعلق بالطاعن الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أغفل بيان القصد الجنائى الواجب توفره فى جريمة التبديد التى دين من أجلها وهو نية تلك الأموال المدعي اختلاسها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت بالأدلة التي أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها أنه بعد أن اكتشف المجنى عليه تبديد بالتين من الأقمشة التى اشتريت لحساب الشركة وحاول أن يسترد باقي الأقمشة قد أقدم الطاعن على تبديد الجزء الباقى استنادا إلى أن المدعى بالحق المدنى لم يأخذ عليه وصولا بهذه البضائع وإلى أن الدفاتر تحت يده فقام فعلا بإتمام فعلته وأخفى بقية البالات حتى إذا انتقل المحقق إلى المخزن لم يجد به شيئا . ولما أن قدم المدعى شكواه أنكر الطاعن الشركة وادعى أن البضائع التي كانت بالمخزن من ماله ولحسابه خاصة ولا شأن للمجنى عليه بها . وفى هذا ما يفيد أن الطاعن تصرف فى الأموال المبددة بنية تملكها وحرمان صاحبها منها وهو ما يتحقق به القصد الجنائي الذى يتطلبه القانون فى جريمة خيانة الأمانة ولم تكن المحكمة مع ذلك فى حاجة إلى التحدث عنه صراحة .

« وحيث ان مبني الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه استدل على تنفيذ عقد الشركة وتسلم الطاعن البضائع المدعى تبديدها باعترافه بان المجنى عليه سلمه شيكا بمبلغ ١٨٠ جنيها ليشترى له بضاعة وأنه اشتراها وسلمها اليه واتخذ من هذا الاعتراف دليلا على ارتكابه جريمة التبديد وفى هذا تجزئة للاعتراف حيث لا تجوز التجزئة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر فيما ذكره انه بعد أن تم الاتفاق بين المدعى بالحقوق المدنية والطاعن علي انشاء شركة للاتجار بالمنسوجات يمدها المدعى بالمال ويقوم الطاعن علي ادارتها وتقسم الأرباح بينهما بنسبة معينة قد حل الطاعن بغرفة من مكتب مكس اشكنازى صديق المدعى بالحقوق المدنية لتكون مقرا للعمل « ثم بدأ شراء البضائع فى تواريخ متتالية ولاحقة لتاريخ الاتفاق وكانت أول صفقة بالة فوال سادة اشتراها المتهم الأول (الطاعن) بمبلغ ٨٥٠ مليم و ١٥٨ جنيه دفعه المدعى المدنى بشيك على بنك باركليز وسحبه المتهم فى ٣٠ مارس سنة ١٩٤٣ والمتهم معترف بهذه الواقعة اعترافا صريحا خلال مناقشات طويلة امتدت من صحيفة ٧ إلي صحيفة ٢١ لم يكن فيها مستقيم الاجابة ولا بعيدا عن المراوغة ، وفى صحيفة ٨ يقرر أن كريم سلمه شيك بمبلغ ١٨٠ جنيه ليشترى له بضاعة وأنه اشتراها وسلمها له فى وقتها ولكنه لا يعرف ما آل هذه البضاعة ولا كيف نقلت ولا إلى أى جهة نقلت فإن أعيدت مناقشته عما إذا كانت قيمة الشيك هى ٢٥٠ م و١٥٨ ج تقهقر إلى القول أن قيمته من ١٥٥ ج إلى ١٦٠ ج حتى إذا استطرد المحقق فى المناقشة يقرر المتهم أن القيمة هى بالفعل ٨٥٠م و١٥٨ ج وأن الفوال أرسل إلى مكتب اشكنازى مما لا يدع مجالا للشك بأن هذه البالة التى دفع المدعى ثمنها واشتراها المتهم ونقلها إلى المكتب الذى يعمل فيه وهو مكتب اشكنازى هى أول تنفيذ فعلي لعقد الشركة وقد اعترف أيضا بالصفقات التالية التى ذكرها المدعى المدنى وان كانت

اعترافاته مليئة بالمغالطة وقد سأله المحقق عما إذا كان اشترى خمسة بالات بوبلين روكسيداسينا بمبلغ ٩٢٠ م و٥٢٥ ج وهو ماذكره المجنى عليه فأجاب أنا ما اشتريتش وهم اللى اشتروا وما قبضتش المبلغ وسئل عما إذا كان اشترى أو توسط فى هذه العملية فيقول لربما ولا اتذكر ويسأل عما إذا كان اشترى لحساب اشكنازى أو كريم ٢٨ قطعة تيل مراتب بمبلغ ٩٢٠م و ١٣٨ ج فيقول لا ماحصلش ولا يذكر أنه اشترى هذه الأشياء لنفسه مع أنه يتقدم بعد ذلك بفواتير باسمه خاصة عن هذه البضائع بالذات ، ثم يواجهه المحقق بايصال بخط اشكنازى بمبلغ ٢٣٠ ج فوق ثمن بضاعة فيجب أن هذا الفرق فى ثمن بالتين من الفوال بعثها إلى اشكنازى فاذا قيل له أن نص الايصال أن الاستلام من كريم أجاب زى بعضه واستخلص من ذلك ومن الأدلة الأخرى التى أوردها تسلم الطاعن البضائع التي اشتريت لحساب الشركة من مال المجنى عليه ثم اقدامه بعد ذلك على تبديدها .

« وحيث انه وإن كان مقررا بالمادة ٢٣٣ من القانون المدنى أن القرار لا يتجزأ بمعنى أنه لا يؤخذ الضار منه بالمقر ويترك الصالح له وكان مقررا أن هذا يسرى على الاعتراف الصادر فى دعوى جنائية فى صدد اثبات التعاقد الذى تقوم عليه الجريمة الا أنه إذا كانت أقوال المتهم فى التحقيق على أية صورة أبديت تشعر فى ذاتها بأن الدين المنكور صار قريب الاحتمال فان للقاضى أن يعدها مبدأ ثبوت الكتابة ويكملها بشهادة الشهود والقرائن ولا يصح فى هذه الحالة الاعتراض بعدم جواز تجزئة الاعتراف .

ولما كان الحكم قد استند فى إدانة الطاعن إلى بعض ماجاء فى أقواله وإلى الأدلة الأخرى التى أوردها فانه يكون قد عد هذه الأقوال بمثابة مبدأ ثبوت بالكتابة وكملها بتلك الأدلة الأخرى وإذن فلامحل لما يثيره فى هذا الوجه .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه لم يعن بالرد على الأدلة التي استند اليها الحكم الابتدائى القاضى بالبراءة ولم يبين عناصر المسئولية المدنية .

« وحيث انه لما كانت الأسباب التى اشتمل عليها الحكم الاستئنافى المطعون فيه تتضمن تنفيذ أسباب البراءة ومن شأنها أن تؤدى إلى الادانة فان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يقبل منه . أما فيما يختص بالدعوى المدنية فان الحكم بعد أن أثبت بالأدلة التى أوردها اقدام الطاعن على تبديد بضائع ثمنها ١٠٨٥ جنيها و ٦٠ مليما اضرارا بالمدعى بالحقوق المدنية قال إنه مادام المدعى قد عدل طلباته فى آخر مرحلة من مراحل الدعوى إلى مائة جنيه فان المحكمة تقضى له بهذا المبلغ كتعويض مؤقت وفى هذا مايكفى لتبرير الحكم بهذا التعويض ولم تكن المحكمة فى حاجة لأن تنص فى سبيل تبريره على حصول ضرر للمدعى بالحقوق المدنية ما دام ذلك مستفادا بالبداهة من أسباب الادانة التى اشتمل عليها الحكم .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن المقدم من الطاعن الأول على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن سليم ابراهيم رقيب وآخر ضد النيابة وآخر مدع مدنى رقم ١٣٧٤ سنة ١٥ ق)

٣٧٧

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥

اغتصاب المال بالتهديد . لا يشترط فى التهديد أن يكون مصحوبا بفعل مادى أو متضمنا إيقاع الامر المهدد به فى الحال . يكفى أن يكون من شأنه تخويف المجنى عليه وحمله على تسليم ما طلب منه . التهديد بالتبليغ عن جريمة لم تقع بالفعل . لا يمنع من العقاب .

المبدأ القانونى

إن المـادة ٣٢٦ من قانون العقوبات تعاقب على اغتصاب المـال بالتهديد . والتهديد بهذا الاطلاق لا يشترط فيه أن يكون مصحوبا بفعل مادى أو أن يكون متضمنا إيقاع الأمر المهدد به فى الحال بل يكفى مهما كانت وسيلته أن يكون من شأنه تخويف المجنى عليه بحيث يحمله على تسليم المـال الذى طلب منه . فاذا كانت المحكمة قد رأت فى حدود سلطتها أن المجنى عليـه لم يدفع المبلغ للمتهم إلا تحت تأثير التهديد الذى وقع عليه وكان ما صدر من المتهم يعد فى حد ذاته من ضروب التهديد فان حكمها بالعقاب يكون صحيحا . ولا يغير من ذلك أن التهديد كان بالتبليغ عن جريمة لم تقع بالفعل لأن أى تهديد لا يكون القصد منه إلا الحصول على المـال يعتبر جريمة بغض النظر عن صحة الواقعة المهدد بالتبليغ عنها .

المحكمة

« حيث ان الطاعنـين الثانى والثالث لم يقدما أسـبابا لطعنهما فيكون طعنهما غير مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن المقدم من الطاعن الأول قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى أن الواقعة كما أثبتها الحكم المطعون فيه لا تعد جناية حصـول على مبلغ بالتهديد مما نص عليه فى المادة ٣٢٦ من قانون العقوبات التى دين الطاعن بمقتضـاها بل هى لا تخرج عن كونها مجرد كذب لا عقاب عليه وذلك لأن التهديد يجب أن يكون مصحوبا بأعمال مادية من شأنها تعطيل ارادة من وقعت عليه وحمله على تسـليم المبلغ ، أما تهديد المجنى عليه بالتبليغ ضده بارتكاب جنحة عسكرية فليس له هذا الأثر وخصوصا إذا كانت الجريمة لم تقع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فى قوله « ان المتهمين (الطاعنين) توجهوا إلى منزل المجنى عليه وكان المتهم الأول يحمل قدرا من اللحوم ادعي أنه اشتراه من المجنى عليه وأن هذا الأخير ذبح لحوما فى غير الأيام المصرح بالذبح فيها وهو يوم الثلاثاء وهدد المتهمون المجني عليه بأنه إذا لم يدفع مبلغا من المال فسيبلغون عنه من أجل تلك الجريمة فدفع المجنى عليه المتهم الأول مبلغ خمسة عشر جنيها حتي لا يبلغ عن تلك الجريمة » ثم أورد الأدلة التى اعتمد عليها فى القول بثبوت هذه الواقعة وخلص إلى القول بأن جريمة الحصول على مبلغ من النقود بطريق التهديد المرفوعة بها الدعوي على الطاعنين متوافرة الأركان وأن المجنى عليه

دفع المبلغ تحت تأثير التهديد الذى وقع عليه ... الخ .

« وحيث ان المادة ٣٢٦ من قانون العقوبات تعاقب على اغتصاب المال بالتهديد ، والتهديد بهذا الاطلاق لا يشترط فيه أن يكون مصحوبا بفعل مادى أو أن يكون متضمنا ايقاع الأمر المهدد به فى الحال بل يكفى مهما كانت وسيلته أن يكون من شأنه تخويف المجنى عليه بحيث يحمله على تسليم المال الذى طلب منه . ولما كانت المحكمة قد رأت فى حدود سلطتها أن المجنى عليه لم يدفع المبلغ للطاعن إلا تحت تأثير التهديد الذى وقع عليه ولما كان ماصدر من الطاعن يعد فى حد ذاته عن ضروب التهديد فان الحكم يكون صحيحا ولا يغير من ذلك أن التهديد كان بالتبليغ عن جريمة لم تقع بالفعل لأن أى تهديد لايكون القصد منه إلا الحصول على المال يعتبر جريمة بغض النظر عن صحة الواقعة المهدد بالتبليغ عنها .

« وحيث ان مبنى الوجه الآخر أن المحكمة الاستئنافية فى سبيل تحقيق دفاع الطاعنين ندبت أحد أعضائها لمعاينة مكان الحادث وبالرغم من أن المعاينة قد أيدت ماذهب اليه الدفاع فانها قضت بتأييد الحكم الابتدائى الصادر بالادانة دون أن تورد الأسباب التى من أجلها لم تأخذ بما أسفرت عنه هذه المعاينة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذكر فيما ذكره «أن الدفاع عن المتهمين (الطاعنين) أراد أن يشكك فى أقوال المجنى عليه فقرر أنه يقطن فى منزل يجاوره كثير من أهله وعشيرته وكان فى استطاعته لو صحت أقواله أن يستغيث فيخف أهله اليه لمعاونته ولكنه لم يفعل ذلك مما يؤخذ منه أن الحادث لم يقع كما صوره المجنى عليه وقد رأت المحكمة أن تتبين مدى صحة هذا الدفاع فندبت أحد قضاة الهيئة للانتقال لمعاينة منزل المجنى عليه وقد تمت المعاينة كما هى ثابتة في محضرها المؤرخ فى ٢٢ مايو سنة ١٩٤٥ وقد ظهر منه أنه لو استغاث المجنى عليه لحضر له بعض المجاورين من أقاربه إلا أن المحكمة ترى أن ظروف الحادث الذى ثبت لديها من أقوال الشهود لا تدعو المجنى عليه للاستغاثة لأنه كان يحاول جهده منع المتهمين وخصوصا الأول منهم من التبليغ والشهادة ضده عن ذبح لحوم فى غير الأيام المصرح فيها بالذبح وكان واقعا تحت تأثير الخوف من هذا التبليغ وتهديد المتهمين له حتي أنه دفع مبلغ خمسة عشر جنيها للمتهم الأول وهذا مبلغ لا يستهان به بالنسبة للمجنى عليه . وفضلا عن ذلك فرغم تبليغه العمدة شفويا بالحادث لم يقدم بلاغا كتابيا عنه بعد أن كلفه العمدة بتحرير بلاغ كتابى كما شهد بذلك العمدة حسين افندى دياب ولولا أن عزيز افندى حنا وكيل المأمور قد علم بالحادث من تحرياته السرية كما جاء بأقواله لما كان هذا الحادث محل تحقيق واتهام . . » وفى هذا مايتضمن الرد على الدفاع بأن المعاينة التى قامت بها المحكمة لاتجدى فى براءته .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عثمان عبد الحافظ برعى وآخرين ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١ سنة ١٦ ق)

٣٧٨

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥

مواد مخدرة . القصد الجنائى فى الاحراز . توافره من قول القاضى بثبوت الواقعة التى يعاقب عليها . تفتيش منزل متهم للبحث عن أسلحة مسروقة من الجيش . ضبط زوجة المتهم خارجة ومعها صرة فيها حشيش . إدانتها فى إحرازه . فى هذه الصورة يجب أن يبين الحكم بجلاء علم الزوجة بأن الذى حملته حشيش .

المبدأ القانونى

إذا كانت واقعة الدعوى أن معاون البوليس ذهب لتفتيش منزل المتهم على أثر ما وصل إلى علمه من أنه يتجر فى الأسلحة المسروقة من الجيش فضبط الأونباشى الذى كان معه زوجة المتهم خارجة من المنزل محاولة دخول منزل أحد الجيران وبيدها صرة فيها حشيش ، وعند المحاكمة تمسكت الزوجة فى دفاعها بأنها لم تكن تعلم ما بداخل الصرة المنسوب إليها محاولة إخفائها ، ولكن المحكمة أدانتها فى جريمة إحراز المخدر ولم تقل فى ذلك إلا أنها اعترفت فى النيابة بأن زوجها سلمها المادة المضبوطة طالب إليها أن تلقى بها ، فهذا قصور فى الحكم . إذ القصد الجنائى فى جريمة إحراز المواد المخدرة وإن كان يصح استخلاصه فى الظروف العادية من قول قاضى الموضوع بثبوت الواقعة التى يعاقب عليها إلا أنه فى ظرف هذه الدعوى بخصوصها كما هى واردة فى الحكم كان يجب على المحكمة — وقد تمسكت المتهمة بعدم علمها بأن المادة التى كانت تحملها وقت اقتحام البوليس المنزل مخدر — إذ ترد على هذا الدفاع وتبين فى غير ما غموض أنها كانت لا بد تعلم بحقيقة ما تحويه الصرة المضبوطة معها لاحتمال أن لا تكون اتصلت بها إلا فى ذلك الوقت وأنها كانت تعتقد سواء من تلقاء نفسها أو بناء على أشارة زوجها أن الصرة لم يكن بها غير ما يجرى البوليس البحث عنه . أما والمحكمة لم تفعل ذلك بحيث لا يمكن استخلاص هذا العلم من كل ما أوردته فان حكمها يكون قاصرا .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن المقدم من الطاعن الأول هو أنه تمسك فى دفاعه أمام المحكمة بأنه أحرز الحشيش لاستعماله الشخصي وطلب إرسال الميزان الذى ضبط بمنزله إلى المعمل الكيمائى للتحليل ، ولكن المحكمة لم تجبه إلى هذا الطلب واعتبرت وجود الميزان عنده دليلا على أنه يتجر فى الحشيش . وفى هذا اخلال بدفاعه يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين الواقعة . فى قوله . « ان حامد أفندى عوض الله معاون بوليس نقطة المرج ذهب لتفتيش منزل المتهم الأول (الطاعن) على أثر ما وصل إلى علمه من أنه يتجر فى الأسلحة المسروقة من الجيش وقد عثر أثناء التفتيش على أربعة بنادق وجانب من الذخيرة والملابس والسجاير الخاصة بالجيش البريطانى وضبط الأومباشى عبد المعطى هاشم زوجة المتهم

وهى المتهمة الثانية خارجة من المنزل محاولة دخول منزل أحد الجيران وبيدها جانب من الحشيش كما عثر الضابط بالمنزل على ميزان صغير يستعمل فى وزن المواد المخدرة وكان بداخل حقيبة » ثم ذكر أن أقوال الشاهد تأيدت بشهادة الأومباشى عبد المعطى هاشم وأن الطاعن اعترف فى البوليس والنيابة بأن الحشيش له وأدعى أنه لاستعماله الشخصى وأنه سلمه لزوجته الطاعنة الثانية لتلقى به إلى الخارج عندما داهم الضابط المنزل كما اعترفت الطاعنة الثانية فى النيابة أيضا بأن زوجها سلمها المادة المضبوطة طالبا أن تلقى بها مدعية أنها ما كانت تعلم بأنها حشيش وانتهى إلى القول بأن التهمة المسندة إلى الطاعنين ثابتة من ضبط الحشيش مع الطاعنة الثانية واعتراف المتهم الأول فى النيابة بأنه له وماتبين من التحليل من أن المادة المضبوطة حشيش وأن وجود الميزان لدى الطاعن دليل على أنه يتجر به . وفى هذا ما يتضمن الرد على الدفاع بأن المحكمة لم تكن فى حاجة إلى إرسال الميزان المضبوط للتحليل لأنها اقتنعت من مجرد وجوده فى منزله مع الحشيش بأنه ليستعمل فى وزنه وأن عدم وجود أثر للمخدر به لايغير من هذا النظر ولما كان ذلك وكان الاتجار من المسائل المتعلقة بوقائع الدعوى والتي يفصل فيها قاضى الموضوع وكان يكفى لتطبيق النص الذى عوقب الطاعن بمقتضاه مجرد احراز المخدر ما دام لم يثبت أنه كان للاستعمال الشخصى أو لأى غرض آخر برىء فان مايثيره فى هذا الوجه لا يقبل منه بل لايجديه .

«وحيث ان مبنى الطعن المقدم من الطاعنة الثانية هو أنها تمسكت فى دفاعها بأنها لم تكن تعلم ما بداخل الصرة المنسوب اليها محاولة اخفائها ولكن المحكمة لم ترد على هذا الدفاع .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة الابتدائية والاستئنافيه أن الدفاع عن الطاعنة تمسك بأنها لم تكن تعلم ما بداخل (الصرة) التى تحملها ولكن المحكمة حين دانتها بجريمة إحراز المخدر لم تقل الا أنها « اعترفت فى النيابة بأن زوجها سلمها المادة المضبوطة طالبا أن تلقى بها مدعية بأنها ما كانت تعلم بأنها حشيش » وذلك دون أن تتعرض إلى دفاعها هذا وتفنده

« وحيث انه وان كان القصد الجنائى فى جريمة إحراز المواد المخدرة يصح استخلاصه فى الظروف العادية من قول قاضى الموضوع بثبوت الواقعة التى يعاقب عليها الا أنه فى ظروف هذه الدعوى بخصوصها كما هى واردة فى الحكم كان يجب على المحكمة وقد تمسكت الطاعنة بعدم علمها بأن المادة التى كانت تحملها وقت اقتحام البوليس المنزل مخدرة أن ترد على هذا الدفاع وتبين فى غير ما غموض أنها كانت لا بد تعلم بحقيقة ما تحويه الصرة المضبوطة معها لاحتمال أن لا يكون اتصلت بها الا فى ذلك الوقت وأنها كانت تعتقد سواء من تلقاء نفسها أو بناء على إشارة زوجها (الطاعن الأول) أن الصرة لم يكن بها غير ما يجرى البوليس البحث عنه . أما والمحكمة لم تفعل ذلك بحيث لا يمكن استخلاص هذا العلم من كل ما أوردته فان الحكم يكون قاصرا ويتعين نقضه بالنسبة إلى الطاعنة الثانية .

« وحيث انه لكل ما تقدم يتعين رفض الطعن بالنسبة إلى الطاعن الأول وقبول ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى الطاعنة الثانية .

(طعن حسن محمد احمد سليمان وأخرى ضد النيابة رقم ٢ سنة ١٦ ق)

٣٧٩

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥

حكم . تسبيبه . متهم بقتل خطأ . تبرئته ابتدائيا . إلغاء البراءة . الاعتماد فى الالغاء على أقوال الشاهد ذكرها فى التحقيق وأنكرها أمام المحكمة مع كون تلك الاقوال غير مقررة لعلم الشاهد نفسه وإنما هى مقررة لواقعة مسندة إلى غيره . قصور . مثال .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم الابتدائى الذى قضى ببراءة المتهم فى جريمة قتل خطأ قد بنى على أن المجنى عليه هو المتسبب فى الحادث الذى راح ضحيته وعلى أنه لم يثبت بطريق الجزم أن الترام الذى كان يقوده المتهم هو الذى دهم المجنى عليه . ثم جاء الحكم الاستئنافى فأثبت هو أيضا على المجنى عليه أنه خطأ ولكنه مع ذلك أدان المتهم قائلا عن الشاهد الذى كانت أقواله فى التحقيق عقب الحادث هى عماد الحكم فى الإثبات أنه لم يكن صادقا فيما قرره أمام المحكمة من أنه لم يعرف أن الترام الذى صدم المجنى عليه هو الذى كان يقوده المتهم، وذلك دون أن يبين سنده فيما قال به ولا سبيل تلك المعرفة التى ينكرها المتهم نفسه وينسبها الحكم إليه فان هذا يكون قصورا فى التسبيب . خصوصا إذا كان كل كلام هذا الشاهد فى التحقيق هو أنه قد حصل على رقم الترام عن طريق غيره وأنه لم ير بنفسه، مما لا يصح أن يقام له كبير وزن فى الإدانة التى لا يصح أن تقام إلا على الجزم واليقين . وعلى الأخص إذا كان فى الدعوى من الأدلة ما هو بحسب ظاهره فى صالح المتهم فضلا عن أن المقام هو مقام تبرئة محكوم بها بناء على أسباب من شأنها أن تبررها ويراد إلغاؤها مما مقتضاه التحرز فى قبول الأدلة على خلافها .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه ان الحادث وقع نتيجة خطأ المجني عليه لركوبه الترام من جهة اليسار وفضلا عن هذا فقد أنكر الطاعن وقوع الحادث من القطار الذى كان يقوده ولم يعرف أى شاهد رقم القطار الذى صدم المجنى عليه ولا اسم سائقه . ولكن المحكمة دانت الطاعن واعتمدت فى ذلك على أقوال ناظر المحطة مع أنه استقاها من الاشاعة لا من مصدر ثابت .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه . « تسبب بغير قصد ولا تعمد في قتل حنفي محمود حنفى وكان ذلك ناشئا عن رعونته واهماله وعدم احتياطه إذ قاد الترام رقم ٢٢ بسرعة كبيرة فى طريق مزدحم وبحالة ينجم عنها الخطر على حياة المارة دون أن يستعمل جرس التنبيه وترتب على ذلك أن صدم المجنى

عليه فأحدث به الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى أودت بحياته ومحكمة أول درجة حكمت له بالبراءة ورفض الدعوى المدنية المرفوعة من المدعي بالحقوق المدنية وقالت في ذلك « إن الوقائع كما ذكرها محمد محمود حنفى أخو المجنى عليه الذى كان يرافقه وقت الحادث يتلخص فى أنه كان هو وأخوه المجنى عليه يركبان الترام رقم ٥ بميدان السيدة زينب من الجهة اليسرى للترام وذلك بسبب الزحام ثم أرادا الدخول فى المكان المخصص للسيدات وتسلق هو أول جانب الترام وتمكن من الدخول وعند ماحاول أخوه المجنى عليه اللحاق به برز جسمه فسقط على الأرض وحدثت له الاصابات التى أودت بحياته . وحيث ان أقوال محمد محمود حنفى هذه قد تأيدت بما شهد به محمود سعدالله عبدالحميد الطالب بمدرسة الصناعات الزخرفيه في التحقيقات . وحيث انه وإن كان الشاهد الأول قد حور فى أقواله فى الجلسة إلا أن المحكمة ترى أن أقواله الأولى هى الأقرب إلى الحقيقة لأنها قيلت عقب الحادث مباشرة . وحيث ان المتهم أنكر فى التحقيقات والجلسة علمه بشيء من الحادث ولم يتقدم فى التحقيقات التي أجراها البوليس أو التى أجرتها المحكمة ما يقطع بأن الترام الذى كان يقوده المهم هو الذى صدم المجنى عليه وأحدث به الاصابات التى أودت بحياته لأنه ثابت من التحقيقات أنه قد مر فى مكان الحادث أكثر من ترام . وحيث إنه تبين من ذلك أن السبب المباشر لحصول الحادث هو ركوب المجنى عليه من الجهة اليسرى وخروجه بجسمه لدرجة تجعل الترام المار على الشريط الآخر يصدمه ولا عبرة بما جاء على لسان بعض الشهود من إسراع سائق الترام أوعدم وقوفه فى المحطة أو غير ذلك من الوقائع لأنها ليست السبب المباشر لحصول الحادث وحيث انه لذلك ولأنه لم يثبت بصفة قاطعة أن الترام الذى كان يقوده المتهم هو الذى صدم المجنى عليه لذلك كله تكون التهمة المنسوبة للمتهم مشكوكا فيها كل الشك ويتعين براءته منها طبقا للمادة ١٧٢ جنايات » .

« وحيث انه لذلك تكون الدعوى المدنية على غير أساس ويتعين رفضها . والمحكمة الاستئنافية ألغت هذا الحكم وذكرت . «أن الواقعة بحسب ماهو ثابت فى التحقيق تتلخص فى أن المجنى عليه كان هو وأخوه يركبان الترام رقم ٥ القادم من المذبح إلى السيدة زينب وكانا يركبان من الجهة اليسرى على السلم وقد دخل أخوه محمد محمود حنفى إلى القسم المخصص للسيدات إذ كان يركب فيه عمال بينهم صاحب له اسمه محمود سعدالله عبدالحميد وأراد المجنى عليه حنفى محمود حنفى أن يلحق بأخيه فيدخل إلى نفس القسم فانحنى وترتب على انحنائه بروز جسمه للخارج من الجهة اليسرى وتصادف مرور قطار الترام القادم من العباسية ومتجه إلى المذبح فصدمه وأحدث به الاصابات المبينة فى تقرير الصفة التشريحية وهى الاصابات التى أدت إلى وفاة المجني عليه. وحيث ان الواقعة على هذه الصورة يظهر فيها لأول وهلة خطأ المجنى عليه لأنه ركب من جهة اليسار ولم يحتط ليتفادى مايحدثه ترام قادم — إلا أنه إذا روعي أن الترام رقم ٥ الذى كان يركبه المجنى عليه كان فى المحطة وفى ميدان السيدة زينب وأن الترام رقم ٢٢ الذى وقعت

منه الحادثة كان خارجا من محطة وسائرا في ميدان السيدة زينب في ساعة يزدحم فيها العمال وأمامه الترام رقم ٥ يتسلق على يساره صبية كان على سائق هذا الترام الأخير أن يأخذ من جانبه هو الحيطة اللازمة ليتقي ما عسى أن تحدثه هذه الظروف من الأخطار فان خطأ المجني عليه مهما كان شديدا لا يبرر عدم الاكتراث والاستهتار بل يجب مع هذا أن يتقي هذا الخطأ ونتائجه . وبقدر ما تكون الظروف المحيطة بسائق الترام أو السيارة شديدة ويكون الجمهور غير حذر بقدر ما يتعين عليه أن يزداد حرصه وعنايته باتقائه الأخطار وقد فرضت هذه الظروف الحاضرة من شدة الزحام وكثرة العمال وتزاحمهم على العربات والترام واجبا على عمال هذه الشركة أن يكونوا حريصين لا أن يزدادوا استهتارا وعدم مبالاة . وحيث انه يتعين تحقيق النقط الآتية : (١) مقدار خطأ المجنى عليه (٢) مقدار خطأ السائق الذى أحدث الاصابة (٣) من هو المتهم الحقيقي . وحيث ان خطأ المجني عليه ظاهر وقد ذكره أخوه محمد محمود حنفي فقد قرر في صدر محضر التحقيق وكنا راكبين على الشمال وأخويا كان طالع بجسمه بره ، وكذلك ذكره محمود سعد الله عبد الحميد وكان يركب برضه من الشمال وركب وراح يفرد نفسه . وحيث أن خطأ المتهم يقع في ثلاث نقط : (١) انه كان خارجا من محطة قيل أنه لم يقف فيها (٢) سائرا في ميدان مزدحم بسرعة شديدة (٣) مقبلا على ترام يقف في محطة وظاهر من المعاينة ومن أقوال الشهود أن الترام رقم ٢٢ كان قادما من العباسية ووصل إلي ميدان السيدة زينب عند المحطة الأولى وقيل أنه لم يقف واستمر سائرا بسرعة وسواء وقف ثم استأنف سيره مسرعا أو لم يقف واستمر فقد وصل إلى ميدان مزدحم . وظاهره من أقوال الشهود أن الترام رقم ٥ كان قد وقف في المحطة التى في الميدان وهي المقابلة لجامع السيدة زينب ولابد أن التعليمات أو على الأقل مجرد التعقل والمنطق العادى يستوجب علي كل سائق يمر بترام آخر أن يتأنى في سيره وأن يحتاط . ولكن الثابت أن هذا السائق كان مسرعا سرعة شديدة فقد ذكر محمود سعد الله عبد الحميد وشهادته تبدو مطابقة للواقع في كل أجزائها . ذكر في القسيمة ٩٤٥٣١ أن الترام رقم ٢٢ لم يستعمل آلة التنبيه وكان مسرعا جدا وهذه السرعة وعدم الاحتياط مع أن القطار رقم ٥ كان وقف في المحطة هي التى سببت وقوع الحادث . وحيث ان المتهم لم يقف بعد ارتكاب الحادث واستمر في سيره محاولا التخلص من المسئولية بالتضليل إلا أنه قد ثبت أنه هو بالفعل الذى وقعت منه فقد سئل حكيم شنوده في التحقيق وهو ناظر المحطة فقرر أن القطار ٢٢ والوابور ٣١ ومعه عربة ٧٢١ قيادة السائق ١٠٩٩ وكانت اجابته هذه عقب سؤال المحقق له على الوجه الآتى : بصفتك ناظرا للمحطة لابد أن ترشدنا عن نمرة وابور الخط رقم ٢٢ وقائده الذى أحدث الحادث ولا يمكن للمحكمة أن تعول على أقواله في الجلسة ومحاولته تبرئة المتهم والادعاء أنه لم يكن يعرف الرقم وإنما أرسل أحد المفتشين للسؤال عنها . لا يمكن التعويل عليها لأن الثابت في المحضر أنه كان

قد وضع هذه البيانات فى جيبه فى ورقة . وهو ناظر المحطة التى وقع الحادث بجوارها تماما على بعد لا يزيد على ١٥ مترا . كذلك لا يمكن الاستناد إلى الشهادة التى قدمها المتهم من الشركة بأن القطار الذى كان يقوده المتهم خرج من مخزن العباسية فى الساعة ٦ صباحا ليدلل بهذا على أنه لا يمكن أن يكون قد وصل إلى ميدان السيدة فى الساعة ٦٫١٦ صباحا لما يأتى : أولا — لأن وقت الحادث غير محدد بالدقيقة فقد يكون قد وقع الساعة ٦٫٣٠ أو ٦٫٣٥ أو ٦٫٤٠ إذ المحضر فتح ٦٫٥٥ والحادث أمام القسم لا يبعد عنه خمسين مترا . ووالد المجنى عليه عسكرى أو جاويش فى القسم وثانيا — لأن قيام القطار من العباسية فى الساعة ٦٫١٦ قد يكون فيه فرق ولو بضع دقائق لاختلاف فى الساعات أو لعدم الدقة فى وضع الوقت تماما . وثالثا — لأن الظاهر أن المتهم كان مسرعا جدا مما يسهل عليه الوصول من العباسية إلى السيدة فى وقت قصير جدا وحيث انه يخلص من كل ما تقدم أن المتهم هو الذى ارتكب الحادث وأنه كان مخطئا باسراعه فى الظروف المبينة آنفا مما يقتضى مسئوليته وعقابه وفقا للمادة ٢٣٨ عقوبات وهذا يقتضى الحكم عليه بالتعويض المدنى وهو ٢١ جنيها . وحيث ان هذا يستتبع الغاء الحكم المستأنف » .

« وحيث ان المتهم (الطاعن) كان قد قضى ببراءته ابتدائيا وبنيت البراءة أولا — على أن المجني عليه هو المتسبب فى الحادث الذى وقع وراح هو ضحيته . وثانيا — على أنه لم يثبت بطريق الجزم أن القطار الذى كان يقوده هو الذى دهم المجنى عليه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه وان كان هو أيضا قد أثبت على المجنى عليه أنه أخطأ فانه مع ذلك قد دان المتهم (الطاعن) لكنه حين تصدى للسبب الثانى من سببى البراءة لم يورد عليه من الحجج ما يدفعه . فقد ذكر أن ناظر المحطة — وأقواله هى عماده فى الاثبات — لم يكن صادقا فيما قرره أمام المحكمة من أنه لم يعرف أن الترام الذى صدم المجنى عليه هو الذى كان يقوده المتهم . وعلى أساس ما خامر ذهن المحكمة من أنه كان يعرف ذلك راح الحكم يتعمل لتفسيق كل دليل يعترض هذا الخاطر بافتراضات من عنده . وقد كان عليه أولا وقبل كل شىء — والمقام مقام إدانة لا يصح أن تقوم الا على الجزم واليقين لا مقام براءة يكفي لتبريرها أقل شك بل والمقام مقام الغاء براءة محكوم بها بناء على أسباب من شأنها أن تبررها ، مما مقتضاه أن يتحرز فى قبول الدليل على عكسها وأن تفند أسبابها — كان عليه أن يبين سبيل تلك المعرفة التى نسبها إلى الشاهد بيانا يطمئن المطلع عليه إلى الاعتماد عليها فى الادانة إذ المعرفة فى عرف الشهود حتى لو كان مقولا بها من الشاهد — لا منكورة كما هى الحال فى هذه الدعوى — يختلف وزنها فى الاثبات باختلاف سبيلها . فهى إذا كانت سبيلها الاشاعة أو التسامع أو النقل عن الغير لا يصح أن يقام لها وزن فى الادانة لأنها لا تكون معرفة كاملة بل معرفة مقولة بالتشكيك . بخلاف ما إذا كانت هذا السبيل هي الرؤية والعيان فانها يكون لها أثرها

لأنها حينئذ تكون المعرفة التي يصح الاطمئنان إلى ما يترتب عليها من النتائج . وإذ كان كلام هذا الشاهد هو أنه قد حصل على رقم الترام عن طريق غيره وأنه لم ير بنفسه فقد كان المحكمة إما أن تصدقه ويكون عليها إذن أن تحقق كلامه بتقصى مصدر خبرة ، وإما أن تصدقه وحينئذ لا يكفى منها أن تقول — وخصوصا فى دعوى بالظروف المبينة بالحكم — أنه غير صادق دون أن تبين هى سبيل المعرفة التي نسبتها إليه ان كانت هي العيان أو السماع عن غير من عينه هو أو الاشاعة أو مجرد التخمين أو الاستنتاج وكل ذلك ضروب من المعرفة لكن المحكمة لم تفعل . ومع ذلك لقد كان أمامها دليل له بحسب ظاهره فى صالح المتهم من الرجاحة ما كان من شأنه أن يحملها على شدة التحرى والتمعن اذا هى لم ترد أن تأخذ به ، ذلك هى الشهادة الصادرة من الشركة والتى قدمها المتهم (الطاعن) اليها بأن القطار الذى كان يقوده خرج من مخزن العباسية فى الساعة ٦٫١٦ صباحا للاستدلال بها على أن هذا القطار لا يمكن أن يكون هو الذى صدم المجنى عليه فى ميدان السيدة زينب فى وقت الحادث الذى قدر الحكم أنه وقع — على أسوأ الفروض بالنسبة اليه فى الساعة ٦٫٤٠ أى بعد وقت قيام القطار من المخزن بأربع وعشرين دقيقة والذى فتح محضر التحقيق فيه — كما هو ثابت فى الحكم — فى الساعة ٦٫٥٥ . لكنها على العكس قد حاولت أن تهدم هذا الدليل فلم توجه عليه غير مجرد أقواله ظنية إن كان يصح أن تقال أو أن يقام لها وزن فلا يكون ذلك فى صدد ادانة إلا حين يكون ثمة دليل أساسى لا يتطرق اليه شك تقوم عليه الادانة سواها لا كمثل أقوال ذلك الشاهد كما هي واردة فى الحكم إذ الأدانة — على ما هو معلوم — لا يصح أن تقام إلا على الجزم واليقين لا على مجرد الظن والتخمين .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن إبراهيم حسن عمارة ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٧ سنة ١٦ ق) .

٣٨٠

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥

تلبس . متهم . فتحه بنفسه الحقيبة التى قال أنها له . انبعاث رائحة الافيون منها . تلبس . ضبط المخدر الذى بها . صحيح .

المبدأ القانونى

متى كان الثابت أن المتهم الذى فتح بنفسه الحقيبة المشتبه فيها ، فلما فتحها تصاعدت منها رائحة الأفيون ، فشم هذه الرائحة متصاعدة من الحقيبة يعتبر تلبسا بجريمة إحراز المخدر يخول رجال الضبط القضائى البحث فيها وضبط المخدر الذى بها للاستدلال به على كل من يتهم بتلك الجريمة .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أنه ثابت من أقوال المخبرين أنهم كانوا يتعقبون أشخاصا آخرين غير الطاعن فرأوا حقيبة بجواره وشخصا آخر فاشتبهوا فيها وقبضوا على الطاعن وحده ثم فتشوه بناء على ذلك فيكون

القبض والتفتيش باطلين . وقد قال أحدهم في سبيل تبرير القبض والتفتيش انه شم رائحة الأفيون فطلب الطاعن إلى المحكمة أن تجرى تجربة لتعرف هل يمكن شم الرائحة وهى فى داخل عدة أحراز فلم تجبه المحكمة إلى طلبه مع أن طلبهم ينبنى على بحثه القول بقيام حالة التلبس من عدمه .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « أحرز مواد مخدرة (أفيونا) بدون مسوغ قانونى وفى غير الأحوال المصرح بها قانونا بقصد الاتجار . والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دانه وذكر ان الوقائع التى كشفت عن هذا الحادث تتحصل فيما شهد به ابراهيم افندى الترساوى رئيس مكتب المخدرات والمخبرون محمد حسن البرمونى وعبد المجيد جاد الكريم واحمد عبد الجواد من أنه كلف هؤلاء المخبرين بالسفر إلى ببا لمراقبة بعض تجار المخدرات وانهم عند عودتهم بقطار الليل وتجولهم في ذلك القطار للبحث عن أولئك التجار شاهدوا المتهم (الطاعن) جالسا على احدى مقاعد الدرجة الثالثة وبجواره من جهة جدار العربة حقيبة فونوغراف ويتكىء عليها المتهم بكوعه الأيمن وبجواره من الجهة اليسرى شخص آخر يدعى حسن صادق من بلاد النوبة فاشتبهوا فى تلك الحقيبة لما يعلموه من أن المتهم يتجر بالمخدرات فأقبلوا عليه وسألوه عن صاحب هذه الحقيبة فقرر هو وجاره النوبى بأنها له أى لهذا المتهم فاستأذنوه فى فتحها لمعرفة مابداخلها ففتحها لهم المتهم نفسه فلم يوجد بها شىء ظاهر سوى آلة الفونوغراف ولكنهم اشتموا منها رائحة الأفيون تتصاعد من الباطن فضبطوا تلك الحقيبة وقبضوا على المتهم ونزلوا به من القطار فى محطة أسيوط واصطحبوا معهم أيضا ذلك الجار النوبى واتصلوا بالضابط ابراهيم افندى الترساوى وأبلغوه بذلك فأمرهم بالتوجه إلى مكتبه بالمديرية ثم وافاهم بها وفتش المتهم فلم يعثر معه على شىء من المواد المخدرة ثم كسر قاعدة حقيبة الفونوغراف للبحث عما بداخله فوجد به لفافتين من مادة ثبت من التحليل الكيماوى أنها أفيون وبلغ وزنها ٥٢٨/٢ كيلو جراما ثم تولى التحقيق فأثبت فى صدره ماسلف ذكره من الوقائع وسأل فيه أولئك المخبرين فقرروا بمثل ذلك أيضا وسأل ذلك الجار النوبى فقرر بأنه ركب ذلك القطار من محطة مصر قاصدا الذهاب إلى اسوان ثم ركب من بعده المتهم ومعه تلك الحقيبة وجلس بجواره دون ان يكون بينهما أية صلة أو معرفة سابقة إلى أن حضر أولئك المخبرون ثم طابقت أقواله ماذكروه عما حدث بعدئذ وظهر من التذكرة التى وجدت معه أنه كان مسافرا حقا إلى اسوان ومن التذكرة التى وجدت مع المتهم أنه كان مسافرا إلى أسيوط — ثم سئل المتهم فأنكر ملكيته لتلك الحقيبة كما أنكر اتكاءه عليها بكوعه وفتحه أياها للمخبرين عندما استأذنوه فى فتحها وأصر على هذا الانكار أمام النيابة والمحكمة ولكنه لم يستطع تجريح أقوال أولئك المخبرين بشىء ما ودفع محاميه ببطلان القبض عليه وما تلاه من إجراءات التفتيش والتحقيق على أساس

أن ذلك القبض كان لمجرد الشبهة ولم يصدر به إذن من النيابة . وحيث انه من جهة اشتباه المخبرين فى الحقيبة واستقصائهم عما بداخلها فهذا يدخل فيما فرضه القانون عليهم من استكشاف الجرائم واتخاذ الاجراءات اللازمة لاثبات حالتها كما نصت على ذلك المادة ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات المختلط وكما قضت به أيضا المادة ١٠ من قانون تحقيق الجنايات الأهلى التى نصت على انه (يجب على مأمورى الضبطيـة القضائيـة وعلى مرءوسيهم ان يستحصلوا على جميع الايضاحات ويجروا جميع التحريات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى يصير تبليغها اليهم أو يعلمون بها بأية كيفية كانت) فاستكشاف الجرائم هو أول الواجبات التى يفرضها القانون على مأمورى الضبطية القضائية ومرءوسيهم ومنهم المخبرون — وقد أباح لهم القانون فى سبيل ذلك (أن يستحصلوا على جميع الايضاحات) اللازمة لتسهيل قيامهم بذلك الواجب ومن ثم يكون ماأجراه أولئك المخبرون من استيضاحهم المتهم عن محتويات تلك الحقيبة هو إجراء قانونى لاغبار عليه ولا يعتبر تعرضا لحرية المتهم الشخصية فغير محظور ويصح الاستشهاد به فى الدعوى (حكم النقض الصادر بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٨ فى القضية رقم ١٥٢٧ سنة ٨ القضائية العدد الثانى من السنة الأربعين المجموعة الرسمية صحيفة ٦٣) وحيث انه ثابت من أقوال أولئك المخبرين أن ذلك الاجراء المار ذكره قد أسفر عن اكتشافهم وجود مادة الأفيون بتلك الحقيبة من رائحته المتصاعدة منها بدرجة جعلتهم يوقنون بوجود تلك المادة وعلى أثر ذلك ضبطوا تلك الحقيبة وقبضوا على صاحبها وهو المتهم فيكون هذا القبض قد حصل على أساس قيام حالة التلبس لجريمة احراز هذا الأفيون التى انكشفت لهم أثناء قيامهم بعملهم الأول المشروع فأوجبت عليهم العمل بعدئذ بمقتضى المادة السابعة من قانون تحقيق الجنايات التى نصت على أنه فى حالة تلبس الجانى بالجناية وفى جميع الأحوال المماثلة لها يجب على كل من عاين ذلك أن يحضر الجانى أمام أحد أعضاء النيابة العمومية أو يسلمه لأحد مأمورى الضبطية القضائية بدون احتياج لأمر بضبطه وذلك ان كان ماوقع منه يستوجب القبض عليه احتياطيا — ولاشك أن جريمة احراز المخدرات تستوجب القبض على الجانى احتياطيا ومن ثم يكون ماقام به أولئك المخبرون من القبض على المتهم وتسليمه إلى ضابط مكتب المخدرات جاء مطابقا لاجراءات القانون وكذلك قيام هذا الضابط بتفتيش المتهم والحقيبة بعدئذ لأنه وقع هو الآخر مطابقا للمادة ١٥ من ذلك القانون التى تجيز لمأمورى الضبطية القضائية فى حالة التلبس حق القبض على المتهم وتفتيشه بدون إذن من النيابة وبغير حاجة إلى رضائه بالتفتيش (حكم النقض الصادر فى ٦ مايو سنة ١٩٣٦ مجلة المحاماة السنة العشرون العدد الأول صحيفة ٢٧) ومن ثم فلا بطلان فيما أجراه المخبرون والضابط من اجراءات القبض والتفتيش فيتعين رفض الدفع بذلك . . . . »

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن

فى طعنه فان فتح الحقيبة إنما كان « على ما هو ثابت بالحكم » بمعرفة الطاعن نفسه فلا معنى لتظلمه منه . وشم رائحة الأفيون بعد ذلك يتصاعد من الحقيبة بعد فتحها يعتبر فى القانون تلبسا بجريمة إحراز المخدر يخول رجال الضبط القضائى البحث فيها وضبط المخدر الذى بها للاستدلال به على كل من يتهم بتلك الجريمة . ومتى كان ذلك كذلك وكان القبض على الطاعن وتفتيشه هو وملابسه لاتأثير لهما فى القضاء بادانته لأنهما لم يسفرا عن أى دليل اثبات فى الدعوى فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى طعنه لايكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به لتعلقه بمحكمة الموضوع وحدها . أما عن طلب إجراء التجربة فان المحكمة بما أثبتته فى حكمها بناء على شهادة الشهود وظروف الدعوى تكون قد ضمنت حكمها الرد عليه بأن التجربة لم تكن فى الحقيقة وواقع الأمر لازمة لظهور الحقيقة فى واقعة الدعوى .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم فرغلى حسن ضد النيابة رقم ١١ سنة ١٦ ق)

٣٨١

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥

إثبات . إدانة متهم فى إحراز حشيش . الاستناد فى ذلك إلى مجرد حيازته للاوراق والشجيرات والقول بأنها حشيش دون بيان الدليل الفنى المثبت لانها حشيش مع تمسك المتهم بأنها ليست كذلك . قصور .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم حين أدان الطاعن بجريمة إحراز الحشيش قد اكتفى بإثبات حيازته للأوراق والشجيرات المضبوطة بمقولة أنها حشيش دون أن يبين الدليل الفنى الذى يثبت أنها حشيش كما هو معرف به فى القانون وذلك على الرغم من تمسك الدفاع أمام المحكمة بأن المضبوط ليس حشيشا فانه يكون قد جاء قاصر البيان متعينا نقضه .

المحكمة

« حيث ان الوجه الثانى من أوجه الطعن يتحصل فى أن المحكمة لم تستوف تحقيق أركان الجريمة التى دانت الطاعن بها لأنها لم تثبت أن السيقان والأوراق المضبوطة كانت لنبات الحشيش وبها قمم زهرية للأنثى مثمرة ومجففة حتى كان يصح اعتبارها حشيشا مما يعاقب عليه القانون .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه دان الطاعن بجريمة إحراز الحشيش مكتفياً باثبات حيازته للأوراق والشجيرات المضبوطة بمقولة أنها حشيش أن يبين الدليل الفني الذى يثبت أنها حشيش كما هو معروف به فى القانون على الرغم من تمسك الدفاع أمام المحكمة بأن المضبوط ليس حشيشا ولذلك فانه يكون قد جاء قاصر البيان قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة للبحث فى الوجه الأول من وجهى الطعن .

(طعن متولى عطيه السيد ضد النيابة رقم ١٢ سنة ١٦ ق)

٣٨٢

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥

نقض وإبرام . حكم من محكمة الجنح بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لأن الواقعة مما يجوز الحكم فيه بعقوبة الجناية . حكم غير منه للخصومة . لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض .

المبدأ القانونى

الحكم الصادر من محكمة الجنح بعـــدم اختصاصها بنظر لأن الدعوى الواقعة مما يجوز الحكم فيه بعقوبة الجناية بناء على سوابق المتهم هو حكم غير منه للخصومة لأن موضوع الدعوى باق لم يفصل فيه فالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض غير جائز .

المحكمة

« حيث ان الطعن موجه الى حكم صادر من محكمة الجنح بعـدم اختصاصهـا بنظر الدعوى لأن الواقعة ممـا يجوز الحـكم فيـه بعقوبة الجناية بناء على سوابق المتهم . ولمـا كان هـذا الحكم غـير منـه للخصومة لأن موضوع الدعوى باق لم يفصل فيـه بعـد وكان الطعن بطريق النقض غير جائز إلا فى الأحكام التى تنتهى بها الخصومة فى الدعوى فانه يكون من المتعين القضاء بعـدم جواز الطعن .

(طعن محمد محمد على ضد النيابة رقم ١٤ سنة ١٦ ق)

٣٨٣

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥

اختلاس أشياء محجوزة . أشياء محجوز عليها إداريا لصالح وزارة الاوقاف . إدانة المتهم بتبديدها استنادا إلى أن معاون الاوقاف حين توجه يوم البيع لم يجد المحجوزات . لا تصح . لا صفة لمعاون الاوقاف فى طلب الاشياء المحجوز عليها .

المبدأ القانونى

إن معاون الأوقاف لا صفة له قانونا فى طلب الأشياء المحجوز عليها إداريا بناء على طلب وزارة الأوقاف ولا فى التنفيذ عليها . فاذا كانت المحكمة قد أدانت المتهم فى جريمة تبديد هذه الأشياء استنادا إلى أن هـــذا المعاون قـد توجه يوم البيع فلم يجـــد المحجوزات فى محل حجزها فان إدانته على هذا الأساس لا تـكون صحيحة .

المحكمة

« وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحـكم المطعون فيــه أنه وقد دفع أمام المحكمة الاستئنافية التهمة الموجهة اليـه بأن الذى طلب الأشيـاء المحجوز عليها لبيعها لم يكن من رجال الادارة المخول لهم البيع الادارى بمقتضى القـانون بل كان معاون وزارة الأوقاف التى وقع الحجز بنـاء على طلبها فان الحـكم المطعون فيـــه لم يعن بالرد على هذا الدفع .

« وحيث ان الدفاع عن الطاعن تمسك حقيقة أمام المحكمة الاستئنافيـة بأن معاون الأوقاف لاصفة له بالحجز ولا بالبيـع ومع

ذلك فان المحكمة دانت الطاعن على أساس أن معاون الأوقاف توجه يوم البيع فلم يجد المحجوزات فى محل حجزها ولما كان معاون الأوقاف لا صفة له قانونا فى طلب المحجوزات ولا فى التنفيذ عليها فان إدانة الطاعن على هذا الأساس لا تكون صحيحة وإذن فانه يكون من المتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة للبحث فى باقي أوجه الطعن .

(طعن الحسيني محمد مدنى ضد النيابة رقم ١٧ سنة ١٦ ق)

٣٨٤

١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥

محام موكل . تقريره أمام المحكمة إن وكالته كانت قاصرة على جلسة الاحالة . ندب المحكمة غيره . موافقته دون اعتراض ما . لا إخلال فيه بحق دفاع المتهم . استعداد المحامى موكول لذمته .

المبدأ القانونى

إنه ما دام المحامى الذى ندبته المحكمة قد أدلى بأوجه المدافعة التى عنت له دون أن يبدى فى الجلسة أنه لم يكن مستعدا للمرافعة أو أنه لم يكمل استعداده ، وما دام الاستعداد موكولا لذمة المحامى ومبلغ تقديره لواجبه حسب ما تقضى به أصول مهنته وتقاليدها النبيلة ، فلا محل للنعى على المحكمة بأنها أخلت بحق المتهم فى الدفاع

المحكمة

« حيث ان الطاعن الأول قرر الطعن في الحكم ولكنه لم يقدم أسبابا لطعنه فيكون طعنه غير مقبول شكلا .

وحيث ان الطعن المقدم من الطاعن الثانى قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

وحيث مبني الوجه الأول من أوجه الطعن المقدم من هذا الطاعن هو أن المحامي قرر أمام المحكمة أن وكالته قاصرة على الدفاع عنه أمام الاحالة دون جلسة المحاكمة ، فندبته المحكمة ليتولى الدفاع عنه أمامها مع منحه مهلة للاستعداد ، إلا أنها استمرت فى نظر الدعوى دون أن تمكنه من الاستعداد وفى هذا إخلال يعيب المحاكمة .

وحيث انه لا محل لما ينعاه الطاعن على المحكمة فى هذا الوجه ، مادام المحامى الذي ندبته المحكمة قد أدلى بأوجه المدافعة التى عنت له دون أن يبدى فى الجلسة أنه لم يكن مستعدا أو أنه لم يكمل استعداده ، ومادام الاستعداد موكولا لذمة المحامى ومبلغ تقديره لواجبه حسب ما تقضى به أصول مهنته وتقاليدها النبيلة .

وحيث ان الوجه الباقى يتحصل فى أن الواقعة الثابتة بالحكم لا تكون جريمة سرقة تامة بل شروعا فيها ، ولم يبين الحكم الصلة بين الاكراه المدعى وبين السرقة ، كما أنه روى عن الشهود روايات متناقضة ولم يذكر سبب ترجيح المحكمة قولا منها على آخر ، ولم يرد على ما دفع به الطاعن من أن حالة الظلام وقت الحادث لم تكن لتسمح بالرؤية

وحيث ان هذا الوجه لا محل له . فالواقعة التى قالت المحكمة بثبوتها وهى «أنه فى ليلة الحادث استيقظ محمد عبد المولى وزوجته من نومهما على حركة لصوص يسرقون ذرة من منزلهما وقد أمسك المجنى عليه بالمتهم الثانى عبد الحكيم عثمان فأراد المتهم الأول عبد

العليم عبد الفضيل عثمان افلاته منه فطعنه بسكين يحملها عدة طعنات فى ظهره فترك المجنى عليه المتهم الثانى وأمسك بالأول فطعنه المتهم الثانى بسكين معه فى رأسه حتى خارت قواه وهرب المتهمان مع آخرين كانوا معهم لم تعرف شخصيتهم على وجه التحديد بعد أن سرقوا شوالا به ذرة وحلة نحاس من منزل المجنى عليه هذه تكون جريمة سرقة تامة تمكن فيها بعض المتهمين من أن يفروا بجانب من المسروقات ، وتفيد أن الأكراه الذى صدر من المتهمين كان الغرض منه شل مقاومة المجنى عليه وإتمام ارتكاب الجريمة أما بالنسبة الى باقى مايثيره الطاعن فان فى أخذ المحكمة بأدلة الاثبات فى الدعوى مايتضمن بذاته الرد على دفاعه بأنها لم تر فيه ما يغير النظر الذى انتهت اليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عبد العليم عبد الفضيل عثمان وآخر ضد النيابة رقم ١٤٥٢ سنة ١٥ ق)

٣٨٥

١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥

١ — مدعيتان بالحقوق المدنية . القضاء برفض دعواهما وبراءة المتهم . استئناف النيابة وحدها . سماح المحكمة الاستئنافية لهما بالمرافعة أمامها . عدم اعتراض المتهم . وعدم الحكم لهما بتعويض . لا يعيب الحكم .

٢ — محكمة الموضوع . أمرها بالقبض على متهم قبل الفصل فى الدعوى . لا يدل على أنها كونت رأيا ضده . هو إجراء تحفظى . لا يمنع الامر به أن يتنحى عن الفصل فى الدعوى .

٣ — نصب . يكفى للعقاب عليه أن يكون الضرر محتمل الوقوع .

المبادىء القانونية

١ — لا يعيب إجراءات المحاكمة أن يحضر المدعى بالحقوق المدنية المقضى برفض دعواه ابتدائيا أمام المحكمة الاستئنافية ويترافع فى الدعوى من غير أن يكون قد استأنف الحكم الابتدائى ، ما دامت المحكمة لم تقض له بتعويضات مدنية ، وما دام المتهم لم يتعرض على حضوره .

٢ — إن القبض على المتهم أثناء محاكمته قبل الفصل فى الدعوى المقامة عليه لا يدل بذاته على أن المحكمة كونت فى الدعوى رأيا نهائيا ضده . لأنه إجراء تحفظى يؤمر به فى الأحوال التى يجيزها القانون ، ولا يمتنع قانونا على الآمر به أن يتنحى من تلقاء نفسه عن الفصل فى الدعوى .

٣ — إنه يكفى لتحقق جريمة النصب أن يكون الضرر محتمل الوقوع .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن المحكمة الاستئنافية سمحت للمدعيتين بالحق المدنى بالحضور والمرافعة فى الدعوى مع أنهما لم يستأنفا الحكم . وهذا الأمر يعيب اجراءات المحاكمة .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الوجه ، مادام هو — على ما يبين من محضر الجلسة — لم يعترض أمام المحكمة على

حضور المدعى بالحقوق المدنية ، وما دامت المحكمة الاستئنافية لم تحكم عليه بتعويضات مدنية .

« وحيث ان حاصل الوجه الثانى هو أن المحكمة قررت القبض على الطاعن فى إحدى الجلسات السابقة على الجلسة التى صدر الحكم فيها فدلت بذلك علي رأيها في الدعوى وما كان لها بعد ذلك أن تقضى فيها .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الوجه أيضا . إذ أن القبض على المتهم أثناء محاكمته قبل الفصل فى الدعوى المقامة عليه لا يدل بذاته علي أن المحكمة كونت فى الدعوى رأيا نهائيا ضده ، لأنه اجراء تحفظى يؤمر به في الأحوال التى يجيزها القانون ، ولا يمتنع قانونا على الآمر به أن يتنحى من تلقاء نفسه عن الفصل فى الدعوى .

« وحيث ان الوجه الثالث يتلخص فى أن الطاعن قد أودع بخزانة المحكمة مبلغا يزيد علي حق إحدى المدعيتين بالحق المدنى وبذا انتفى الضرر بالنسبة اليها . أما حق المدعية الثانية فلا محل للتحدث عنه فى هذا الصدد بسبب وفاتها وعدم صدور اعلام شرعى بتعيين ورثاها .

« وحيث ان الحكم قد رد علي ما أثاره الطاعن بشأن الضرر فقال . « أما الضرر فلا يشترط أن يتحقق وانما يكفى احتمال وقوعه ولا شك أن هناك احتمالا فى ألا تسترد المدعيتان بالحق المدنى المبلغ الذى أخذ منهما بدليل أن المتهم لم يودع رغم كثرة التأجيلات ، ومطاولة المحكمة له سوى مبلغ ٤٥» ج . ولما كان يكفى — كما قالت المحكمة لتحقق جريمة النصب أن يكون الضرر محتمل الوقوع ، وكانت المحكمة قد بينت هذا الركن بيانا كافيا ، فان قضاءها بادانة الطاعن لايكون خاطئا .

« وحيث ان الأوجه الباقية تتحصل فى أنه ثبت من أقوال المجنى عليهما أنهما علقتا قبولها مشروع الاستغلال الذى عرضه عليهما الطاعن على ضمانة للمقترضين فمسئوليته إذن مدنية لاتنقلب إلى جناية لمجرد عدم الاهتداء إلى هؤلاء المقترضين كما ثبت من تلك الأقوال أن تسلم الطاعن المبلغ موضوع الدعوى كان قبل تقديمه لها سندات القرض مما لايجوز معه اعتبارها فى الحكم طرقا احتيالية مادام دفعهما تلك المبالغ اليه لم يكن تحت تأثيرها

« وحيث ان ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد ليس له مبرر من الوقائع التي ثبتت للمحكمة وأوردتها فى الحكم فى قولها . «انه ثابت من الأوراق أن المتهم لصلة الصداقة التى تربطه بالمدعيتين بالحق المدنى . أوهمهما أن لديه أشخاصا من ذوى المكانة فى حاجة إلى اقتراض مبالغ مختلفة وحصل منهما بهذه الطريقة على مبلغ ٥١ ج فى مقابل خمسة سندات كان يقدمها اليهما موقعا عليها من أشخاص وهميين لكي يطمئنهما على مصير هذه الديون وكان يوقع على هذه المستندات باعتباره ضامنا مع هؤلاء المدينين . وحيث أن محامى المدعيتين بالحق المدنى أرسل لكل من هؤلاء المدينين كتابا موصى عليه يطالبه فيه بالمبلغ المستحق عليه عند حلول الأجل — وكانت هذه الكتب ترسل طبقا للبيانات التى ذكرها المتهم مثل حسن بك

حسنى بوزارة الزراعة ورياض بك مهدى من ذوى الأملاك بشارع طومان باى بالزيتون وأحمد بك زاهى من ذوى الأملاك بالجيزة وجابر بك زكى الموظف بالبرلمان وكامل يوسف من ذوى الأملاك بمصر الجديدة وقد أعادت مصلحة البريد هذه الرسائل مغلقة كما كانت ومؤشرا عليها بعدم وجود أشخاص بهذه الأسماء فى تلك الأمكنة . وحيث ان الدفاع عن المتهم يذهب إلى أن النزاع مدنى وأن المتهم وقع على هذه السندات تضامن لحقوق المدعيتين بالحق المدنى مضمونة — ولكن هذا الدفاع واه لأن الجريمة تمت بوسائل الاحتيال التى توصل بها إلى التأثير على المدعيتين بالحق المدنى والحصول منهما على هذه المبالغ مما سبق شرحه شرحا كافيا — أما توقيع المتهم على هذه السندات كضامن فان هذا العمل كان له أكبر الأثر فى حبك الجريمة وايقاع الضحيتين فى الفخ » .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن جودت أفندى برغوت ضد النيابة رقم ١٤٨٦ سنة ١٥ ق)

٣٨٦

١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥

متهم بجنحة . عليه أن يحضر الجلسة مستعدا للمرافعة عن نفسه أو بواسطة محام . عدم حضور المدافع . وعدم تقديمه عذرا . لا يلزم المحكمة بتأجيل الدعوى .

المبدأ القانونى

إن حضور المحامين للدفاع عن المتهمين أمام محاكم الجنح والمخالفات ليس بواجب قانونا . بل ينبغى على المتهم أن يحضر الجلسة المحددة لنظر دعواه مستعدا للمرافعة فيها سواء بنفسه أو بواسطة من يختاره من المحامين للمرافعة عنه . فاذا حضر الجلسة فليس له أن يلزم المحكمة بتأجيل الدعوى حتى يحضر محام عنه مادام المحامى لم يقدم عذره عن الحضور مؤيداً بما يبرره .

المحكمة

« حيث ان الطعن بنى على أن الطاعن حرم من حقه فى الدفاع أمام المحكمة إذ طلب بالجلسة التأجيل لحضور المحامى عنه فرفضت طلبه وقضت فى الدعوى دون أن يبدى الطاعن أوجه دفاعه فى موضوعها .

« وحيث انه بالرجوع إلى محاضر الجلسات تبين أن الدعوى أجلت ثلاث مرات لعذر طرأ على المحامى عن الطاعن وثلاث مرات أخرى بعد ذلك لمرض الطاعن ، وفى جلسة ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ حضر الطاعن وحضر معه الاستاذ رشاد على حسن المحامى وطلب التأجيل لحضور المحامى الأصلى وهو الاستاذ ميشيل رزق وللاطلاع والاستعداد فرفضت المحكمة هذا الطلب ونظرت الدعوى ولما سئل الطاعن قال « أنا موكل الاستاذ ميشيل رزق المحامى وهو غائب » وسئل عن التهمة فقال « أنا كنت محبوس وبعدين مرضت ولم أتمكن من عمل الاستئناف فى الميعاد القانونى لهذا العذر وأنا لم أزور » .

« وحيث ان حضور المحامين للدفاع عن المتهمين أمام محاكم الجنح والمخالفات ليس

بواجب قانونا بل ينبغى على المتهم أن يحضر الجلسة المحددة لنظر دعواه مستعدا للمرافعة فيها سواء أكان ذلك بنفسه أم بواسطة من يختاره من المحامين المدافعة عنه ، فاذا حضر الجلسة فليس له أن يلزم المحكمة بتأجيل الدعوى حتى يحضر محام عنه ما دام المحامى لم يقدم عذره عن الحضور مؤيدا بما يبرره .

« وحيث انه متى كان هذا مقررا وكان المحامي عن الطاعن لم يبين للمحكمة عذرا يسوغ عدم حضوره فان المحكمة لا تكون مخطئة إذ هى استمرت فى نظر الدعوى فى حضرة المتهم نفسه . أما ما يقوله الطاعن من أنه لم يبد فى الجلسة أوجه دفاعه فان ذلك لا شأن له بالمحكمة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن أبو الفضل أحمد ابراهيم ضد النيابة رقم ٥٨ سنة ١٦ ق)

٣٨٧

١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥

١ — البطاقة التى تصدرها شركة الترام . اتفاق بين حاملها والشركة . تغيير الحقيقة فيها . تزوير فى ورقة عرفية .
(المادة ٢١٥ ع)

٢ — تزوير فى ورقة عرفية . لا يشترط حصول ضرر بالفعل . يكفى احتمال وقوعه .

٣ — جرائم التزوير المعاقب عليها بعقوبات مخففة . جاءت على سبيل الاستثناء . لا يصح التوسع فيها .
(المواد ٢١٧ وما يليها ع)

المبادئ القانونية .

١ — إن البطاقة التى تصدرها شركة الترام بتخويل حاملها الركوب خمس عشرة مره فى قطاراتها تثبت بالكتابة اتفاقا بين حاملها والشركة يخوله ركوب القطارات التى تسيرها الشركة . فهى اذن من المحررات العرفية التى يعتبر تغيير الحقيقة فيها تزويرا معاقبا عليه بالمادة ٢١٥ من قانون العقوبات متى توافرت سائر أركانه .

٢ — إن القانون لايشترط فى التزوير وقوع الضرر بالفعل بل يكتفى باحتمال وقوعه

٣ — إن جرائم التزوير المعاقب عليها بعقوبات مخففة بمقتضى المواد ٢١٧ وما يليها من قانون العقوبات قد جاءت على سبيل الاستثناء فلا يصح التوسع فى تطبيق تلك المواد بادخال وقائع لا تتناولها نصوصها .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى أن ما نسب الى الطاعن لا يعدو أن يكون مخالفة ركوب الترام بلا تذكرة ، وذلك لأن البطاقة التى تصدرها شركة الترام بتخويل حاملها الركوب خمس عشرة مرة ليست من المحررات التى يعد التغيير فيها تزويرا ، وعلى فرض أنها من المحررات المذكورة فان ركن الضرر غير متوفر فى واقعة الدعوى ، لأن بالبطاقة خمس عشرة خانة وكلما ركب حاملها الترام وأبرزها أشر على خانة منها على التعاقب ابتداء من الخانة الأولى وقد أشر على اثنتي عشرة خانة فقط من خانات البطاقة محل المحاكمة مما يدل على أنها مازالت صالحة لما أعدت له ويضيف الطاعن ذلك أنه مع التسليم بتوافر أركان جريمة التزوير

فان مانسب اليه لا يتعدى إحدى جرائم التزوير ذات العقوبات المخففة الوارد ذكرها فى آخر باب التزوير .

« وحيث ان البطاقة المشار اليها تثبت بالكتابة اتفاقا بين حاملها وشركة الترام يخوله ركوب القطارات التى تسيرها الشركة فهذه البطاقة إذن من المحررات العرفية التي يعتبر تغيير الحقيقة فيها تزويرا معاقبا عليه بالمادة ٢١٥ من قانون العقوبات متى توافرت سائر أركانه . أما عن ركن الضرر فالقانون لايشترط في التزوير وقوع الضرر بالفعل ، بل يكتفى باحتمال وقوعه ، وهذا متحقق فى واقعة الدعوى كما هى ثابتة بالحكم . وأما القول بوجوب اعتبار الواقعة من جرائم التزوير المعاقب عليها بعقوبات مخففة بمقتضى المواد ٢١٧ وما يليها من قانون العقوبات فمردود بأن هذه المواد جاءت على سبيل الاستثناء فلايصح التوسع فى تطبيقها بادخال وقائع لاتتناولها نصوصها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن احمد محمد كامل ضد النيابة رقم ١٤٨٧ سنة ١٥ ق)

٣٨٨

١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٧

١ — أقوال الشهود وتقارير الخبراء . للمحكمة ان تأخذ منها بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه .

٢ — طلب . استحالة إجابته . يجعل المحكمة فى حل من من الرجوع إلى الوقائع والادلة القائمة فى الدعوى فى سبيل الرد عليه . مثال .

المبادىء القانونية

١ — إن من حق محكمة الموضوع أن تزن أقوال الشهود وتقارير الخبراء فتأخذ منها بما تطمئن إليه وتطرح ما عداه

٢ — إنه لما كان الطاعن يسلم فى طعنه بأن « الحشار » الذى طلب الطاعن احضاره لمقاسه فى الجلسة لبيان أن المقذوفات التى أصابت المجنى عليه قد أطلقت من سلاحين مختلفين — قد فقد ، ولما كان سياق الحكم يخبر ذلك ويبرر رفض الطلب لاستحالة إجابته ، فان المحكمة تكون فى حل من الرجوع إلى وقائع الدعوى والأدلة القائمة فيها فى سبيل الرد عليه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الطاعن استند فى دفاعه إلى ثلاث أوجه :

الأول : ان شاهدى الاثبات قررا أمام المحكمة أنهما لم يرياه وهو يطلق العيار النارى على المجنى عليه وأن ما قرراه فى التحقيق مخالفا لذلك كان من قبيل الاستنتاج لا على سبيل اليقين .

والثانى : ان معركة نشبت بين المجنى عليه وآخرين مجهولين فأصيب فيها بدليل ما أثبته الكشف الطبي من وجود كدمات رضية حيوية برقبته وكتفه اليمنى من الخلف تحصل من الاصطدام بآلات راضة كالعصى أو ما أشبه .

والثالث : ان المقذوفات التى أصابت المجنى عليه أطلقت من سلاحين ناريين مختلفين وقد طلب الدفاع بالجلسة احضار الاحراز التي تحوى بقايا هذه المقذوفات ليباشر على مرأى من المحكمة مقاس السدادات فى كل

من الطلقين اللذين أصابا العجز والرأس ، ولكن المحكمة استبعدت الوجهين الأول والثانى مستندة فى ذلك إلى ما أثبتته فى حكمها مناقضا للواقع ورفضت اجابة الدفاع إلى طلبه فيما يتعلق بالوجه الثالث مستعينة فى ذلك برأى الطبيب الذى شرح الجثة ورأى الطبيب الشرعى مع أنه ليس فى الرأيين ما يسعف الحكم المطعون فيه ويسنده فى قوله .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد رد على الوجه الأول من أوجه الدفاع المشار اليه القول ان المحكمة تعول على أقوال الشاهدين فى التحقيق لأنها مؤيدة بالتقرير الطبي الشرعى ولأنهما أدليا بها عقب الحادث مباشرة بعيدا عن عوامل التأثر تجاه الطاعن وماله . ورد على الوجه الثانى بقوله « انه لا عبرة بوجود بعض كدمات رضية فى رقبة الجثة والكتف الأيمن من الخلف قال الطبيب الكشاف انها من الاصطدام بآلة راضة ولم يقل الشاهدان ان أحدا اعتدى على المجنى عليه بضرب عصى إذ أن هذه الكدمات كما تحدث من عصا تحدث من السقوط فجأة على الأرض سيما إذا لوحظ أنه على أثر إصابة الرأس سقط المجني عليه فجأة على ظهره لشدة الاصابة » ورد على الوجه الثالث بقوله « ان الرد على هذا الاعتراض ظاهر جليا فى تقرير حضرة الطبيب الشرعى فيما أوردناه من مشاهداته على الاحراز التى تحوي المقذوفات المستخرجة من الجثة إذ قاس حضرته الحشار المستخرج من العجز وقال ان قطره ٢٠ ملليمترا ولما وصل إلي المقذوف المستخرج من الرأس قال انه وجد مطابقا للمقذوفات الأخرى المستخرجة من العجز الا فيما يتعلق بالرش فانه أكبر حجما وذكر مقاس الرش وواضح من ذلك أن مقاس الحشار الذى استخرج من الرأس هو نفس الحشار الذي استخرج من العجز ولا ابهام فى عبارة التقرير يبرر افتراض أن يكون مقاس الحشارين مختلفا ومن ثم يكون العياران من بندقية واحدة وفق رأى واضع التقرير الاستشارى نفسه ووفق رأى الطبيب الشرعى والطبيب المشرح » ولما كان ما أورده الحكم على هذا النحو من شأنه تقييد دفاع الطاعن ، وكان من حق المحكمة أن تزن أقوال الشهود وتقارير الخبراء فتأخذ منها بما تطمئن اليه وتطرح ما عداه . وكان الطاعن يسلم فى طعنه بأن الحشار الذى طلب احضاره لمقاسه فى الجلسة قد فقد ، وكان سياق الحكم يفيد ذلك ويبرر رفض الطلب لاستحالة اجابته ويجعل المحكمة فى حل من الرجوع إلى وقائع الدعوى والأدلة القائمة فيها فى سبيل الرد عليه لما كان ذلك كله فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى طعنه لا يكون لها محل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن عيسى سعد راغب ضد النيابة رقم ١٤٥٩ سنة ١٥ ق)

٣٨٩

١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥

١ — معارضة . متى يجوز الحكم باعتبارها كأنها لم تكن ومتى يتعين على المحكمة أن تفصل فى الموضوع ؟

٢ — استئناف النيابة للحكم الغيابى . يشمل حكم المعارضة سواء بتأييده أو باعتبارها كأنها لم تكن .

٣ — تكليف بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية . ميعاده ثلاثة أيام . حصوله بميعاد يوم . لا يبطله . له أثر فى الحكم الذى يصدر بناء عليه . حصوله لشخص المعلن إليه . أو للنيابة . يستويان .

(المادة ١٨٤ تج)

٤ — إعلان المتهم لحضور المعارضه المرفوعه منه . حصوله للنيابة . لا يبطله كاعلان . يبطل الحكم .

٥ — مواد الجنح . المدة المقررة لسقوط الحق فى إقامة الدعوى بها . ثلاث سنوات . حكم ابتدائى غيابى . إعلان المتهم للنيابة لحضور المعارضه المرفوعة عنه . إعلان المتهم للحضور أمام المحكمة الاستئنافيـة بميعاد يوم واحد . كل أولئك إجراء يقطع المدة .

٦ — اختلاس أشياء محجوزة مملوكة لوالد المتهم . لا تسرى على هذه الجريمة . أحكام الاعفاء من العقاب .

(المادة ٣٢٣ ع)

المبادىء القانونية

١ — لا يجوز قانونا الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن إلا عند غياب المعارض فى أول جلسة حددت لنظر معارضته . أما إذا حضر هذه الجلسة ثم غاب فى جلسة أو جلسات تاليه فلا يجوز الحكم باعتبار معارضته كأنها لم تكن بل يتعين على المحكمة أن تفصل فى الدعوى .

٢ — إن استئناف النيابة للحكم الغيابى يشمل الحكم الذى يصدر فى المعارضة فيه سواء بتأييده أو باعتبار المعارضة كأنها لم تكن .

٣ — إن المادة ١٨٤ من قانون تحقيق الجنايات قد نصت فى عبارة عامة مطلقة على أن يكون التكليف بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية بميعاد ثلاثة أيام كاملة غير مواعيد المسافة . ولم تفرق بين الاعلان الذى يحصل لشخص المعلن إليه أو فى محله وبين الإعلان الذى يحصل للنيابة العمومية . فهذا الاعلان صحيح فى ذاته مادام لم يتيسر إعلانه للشخص ذاته أو فى محله وما دام الحكم الذى يصدر بناء عليه قابلا بطبيعته للمعارضة فيه عند حضور المحكوم عليه أو بعد اعلانه لشخصه أو فى محله لافى مواجهة النيابة . وكذلك لايؤثر فى صحة الاعلان أن يحصل بميعاد يوم واحد بدلا من ثلاثة . لأن ذلك ليس من شأنه أن يبطله كاعلان مستوف الشكل القانونى وإنما يكون له أثره فى الحكم الذى يصدر بناء عليه .

٤ — إن اعلان المتهم للحضور فى جلسة المعارضة المرفوعة منه عن الحكم الغيابى لا يصح أن يكون فى مواجهة النيابة العمومية ولكن هذا لا يترتب عليه بطلان الاعلان ذاته وإنما يترتب عليه بطلان الحكم الذى يصدر بناء عليه . وإنما الاعلان من حيث هو فهو إعلان صحيح .

٥ — إن الحكم الابتدائى الغيابى الذى يصدر قبل مضى ثلاثة سنوات من تاريخ ارتكاب المتهم الجريمة الجنحة ، واعلانه فى مواجهة النيابة بالحضور أمام محكمة أول درجة لنظر المعارضة المرفوعة منه عن الحكم المذكور مادام ذلك الاعلان قد استوفى الأوضاع الشكلية المقررة للإعلانات ،

وإعلانه أيضا للنيابة بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية ولو حصل بميعاد يوم واحد — كل أولئـــك إجراء يقطع المدة المقررة لسقوط الحق فى إقامة الدعوى العمومية بجريمة جنحة .

٦ — إن المادة ٣٢٣ فقرة ثانية من قانون العقوبات تنص على أنه لا تسرى على جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها أحكام المادة ٣١٢ الخاصة بالاعفاء .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن هو أن الطاعن تمسك أمام المحكمة عند نظر المعارضة المرفوعة منه فى الحكم الغيابى الاستئنافى بثلاثة دفوع . (الأول) بطلان الحكم الصادر من محكمة أول درجة باعتبار المعارضة كأنها لم تكن لسبق حضوره فى الجلسات المحددة لنظرها فكان من المتعين إذن الفصل فى موضوعها ، (الثانى) بطلان الحكم الاستئنافى الغيابى لأن ورقة تكليفه بالحضور سلمت للنيابة لا لشخصه ولا فى محل إقامته وقبل الجلسة بيوم واحد خلافاً لما تقضى به المادة ١٨٤ من قانون تحقيق الجنايات التى أوجبت أن يكون التكليف بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية بميعاد ثلاثة أيام كاملة غير مواعيد المسافة ، (الثالث) سقوط الحق فى رفع الدعوى العمومية بمضى المدة على اعتبار أن آخر اجراء اتخذ ضده — بعد استبعاد الأحكام الباطلة التى صدرت فى الدعوى كما هو الواجب — قد مضى عليه أكثر من ثلاث سنين . تمسك الطاعن بهذه الدفوع فرفضتها المحكمة مستندة فى ذلك الى أسباب خاطئة ثم قضت بأدانته .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد رد على أوجه الدفاع المشار اليها بقوله . أنه عن الوجه الأول فان حكم اعتبار المعارضة كأن لم تكن غير داخل فى نطاق استئناف النيابة للحكم الغيابى ولم يستأنفه المتهم (الطاعن) حتى يمكن الفصل فى مطاعنه عليه إذ المقرر قانونا أن الحكم الغيابى والحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن هما حكمان مختلفان تمام الاختلاف فى طبيعتهما وآثارهما فالحكم الثاني هو حكم شكلى نتيجة زوال المعارضة وأثرها وعدم إجرائها مرة أخرى وكل منهما مستقل عن الآخر ويلزم أن يكون الطعن فى كل منهما حاصلا فى الميعاد القانونى الخاص به كما يلزم أن تكون أسباب الطعن فى أيهما متعلقة به هو دون الآخر ولا محل للقول بأن استئناف النيابة يعتبر قائما بالنسبة لهذا الحكم شأنه شأن الحكم الذي يصدر بتأييد الحكم الغيابى بغير حاجة الى استئناف جديد لأن الواقع أنه حكم شكلى يرجع المتهم الى حالته الأولى قبل المعارضة وكان عليه أن يستأنفه لو أراد أن يطعن عليه البطلان . . . . . هذا الى أن نص المادة ١٣٠ من قانون تحقيق الجنايات يصح معه الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن اذا غاب المعارض فى أية جلسة كانت ولو ثبت حضوره فى أول جلسة لأنه رتب هذا الحكم على عدم حضور المعارض إطلاقاً بدون تقييد بالجلسة الأولى أو ما بعدها — أما موطن عدم امكان الحكم باعتبار المعارضة كأن لم

تكن فهو إن تم المرافعة ويقدم المتهم كل ماالديه من دفاع والثابت أن المتهم لم يبد دفاعه أنما طلب التأجيل للاستعداد له . وانه عن الوجه الثانى فان الثابت من أوراق القضية أن المتهم ارتكب الحادثة بعزبة رشوان وهى موقوفة على والده أى فى حكم ملكه وقد كانت مقره ثم أنه بعد ارتكاب الحادث وغيره من الجرائم التى نسبت اليه فر منها وقد أجيب أثناء التحقيق أنه مقيم بالمنزل رقم ١٨ بشارع المبتديان قسم السيدة زينب فبحث عنه فيه وأجاب توفيق رشوان بأن والده بعزبة أشراف بدمنهور وربما كان مقيما مع والده فانتقل أحد المحققين الى تلك العزبة فقيل أنه مقيم بمصر ولا يعرف عنوانه بالضبط — هذا وبعد أن قدمت القضية للجلسة أعلن بالعزبة التى كان يقيم فيها وقت ارتكاب الحادث فأجيب بأن عنوانه غير معلوم ولما صدر الحكم الغيابى أجاب شيخ الخفراء مرة ونائب العمدة مرة أخرى أنه هارب لا يعلم له محل إقامة فلما حددت النيابة جلسة للاستئناف أعلن بها فى هذه العزبة وهو العنوان الوحيد المعتبر محل إقامة شرفى للمتهم بعد أن أعيت الحيل فى الاهتداء إلي محل إقامته الفعلى فلما أجيب بأنه غير موجود به أعلن للنيابة وفقا لأحكام قانون المرافعات وقول الدفاع بعد ذلك أن النيابة لم تبحث عن محل إقامة المتهم قول لايتفق مع الواقع وليس فى الاستطاعة أن تبذل النيابة أكثر مما بذلت ومطالبتها بغير ماقامت به تكليف بما ليس فى وسعها وترى المحكمة أن من حقها بعد ذلك أن تعلن المتهم للنيابة ولا لوم عليها ولا تثريب ولا يترتب على ذلك بطلان ورقة التكليف بالحضور إذ أنها لاتعتبر باطلة إلا إذا كان للمتهم محل إقامة معروف للنيابة بالقطر المصرى كأن يكون قد سبق له أن نبه النيابة إلى تغيير محل إقامته وعين لها جهة الاقامة الجديدة لتعلنه فيها بجلسة الاستئناف ومع ذلك أعلن للنيابة . وانه على العكس من ذلك بان الظاهر من أوراق الدعوى ومن جواز السفر الذى قدمه المتهم أنه كان هاربا متعمدا أن لايدل أحدا من اتباعه إلى مقره فلم يكن له محل معروف بالقطر المصرى والمقرر قانونا أن إعلان مثل هذا الشخص إلى أحد أعضاء النيابة إعلان صحيح . وأنه عن وقوع الاعلان لجلسه ٣١ يناير سنة ١٩٤٣ للنيابة قبلها بيوم واحد فلا احتجاج عليه بنص المادة ١٨٤ تحقيق جنايات إذ أن ميعاد الأيام الثلاثة يعطى للمتهم فى حالة وجوده واعلانه شخصيا أو إعلان أحد أتباعه لكي يستعد للدفاع — ومع ذلك فالمقرر قانونا أنه لايترتب علي مخالفة نص هذه المادة البطلان وغاية الأمر يكون للمتهم أن يطلب أجلا ليستعد فيه — ولم يشترط لاعلان المتهم للنيابة موعد خاص فهو يقع صحيحا ولو كان قبل موعد الجلسة بساعة واحدة لابيوم كامل لانتفاء حكمة تحديد ميعاد للمتهم لتحضير دفاعه إذ هو شخص غير مستدل عليه وليس على النيابة أن تبدى له دفاعا ولا أن تتحرى عنه بعد أن تتثبت من عدم وجود محل إقامة له بالقطر المصرى يبيح له اعلانه لأحد أعضائها ، وأنه متى تقرر ذلك وكان الحكم الاستئنافى الغيابى صحيحا لاشائبة عليه فالانتهاء إلى هذه النتيجة يسقط حجة المتهم فى الدفع بسقوط الحق فى

رفع الدعوى بمضي المدة » .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أخطأ حقا فيما ذهب اليه من أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة باعتبار المعارضة المرفوعة من الطاعن كأنها لم تكن هو حكم صحيح كما أخطأ فى صدد الحكم الغيابى الصادر من المحكمة الاستئنافية . ولذلك . أولا — لأنه لايجوز قانونا الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن إلا عند غياب المعارض فى أول جلسة حددت لنظر معارضته ، أما إذا حضر هذه الجلسة ثم غاب فى جلسة أو جلسات تالية كما هى الحال فى الدعوي فلا يجوز الحكم باعتبار معارضته كأنها لم تكن بل يتعين على المحكمة أن تفصل فى الموضوع هذا ولاصحة لما قالته المحكمة من أن حكم اعتبار المعارضة كأنها لم تكن لم يكن مستأنفا ، لأنها أوردت فى صدر حكمها أن المتهم استأنف هذا الحكم كما أن استئناف النيابة الحكم الغيابى يشمل الحكم الصادر فى المعارضة فيه سواء بتأييده أو باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . وثانيا — لأن المادة ١٨٤ من قانون تحقيق الجنايات نصت فى عبارة عامة مطلقة على أن يكون التكليف بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية بميعاد ثلاثة أيام كاملة غير مواعيد المسافة ، ولم تفرق بين الاعلان الذى يحصل لشخص المعلن اليه أو فى محله وبين الاعلان الذي يحصل للنيابة العمومية ، أما إعلان الطاعن للنيابة فصحيح فى ذاته ، ما دام لم يتيسر إعلانه لشخصه أو فى محله ، وما دام الحكم الذى يصدر بناء عليه قابلا بطبيعته للمعارضة فيه عند حضور المحكوم عليه أو بعد إعلانه لشخصه أو فى محله لا فى مواجهة النيابة قد أخطأ الحكم حقا من النواحى المذكورة إلا أن هذا الخطأ ليس من شأنه أن يؤدى إلى نقضه ، لأن الطاعن إنما يتمسك بالدفوع المشار اليها فى طعنه كما تمسك بها أمام محكمة الموضوع للقول بأنه لاتأثير للحكم الابتدائى الصادر فى المعارضة والحكم الاستئنافى الغيابى فى قطع المدة المقررة لسقوط الحق فى رفع الدعوى العمومية بسبب بطلانهما ، مع أنه هو نفسه يورد فى طعنه ما يدل علي قطع المدة باجراءات أخرى من شأنها أن تؤدى إلي ذلك بغض النظر عن الحكمين المذكورين . فالحكم الابتدائى الغيابى هو إجراء قاطع للمدة وقد صدر بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٤٥ قبل أن تمضى ثلاث سنوات من تاريخ الجريمة التى وقعت فى سنة ١٩٣٨ ، ثم ان اعلان الطاعن فى موجهة النيابة بالحضور أمام محكمة أول درجة لجلسة ١٤ مايو سنة ١٩٤١ لنظر المعارضة المرفوعة منه فى الحكم الغيابى هو أيضا إجراء قاطع للمدة ما دام مستوفيا جميع الأوضاع الشكلية المقررة للاعلانات ولو أن اعلان المتهم للحضور فى جلسة المعارضة المرفوعة منه لا يصح أن يكون فى مواجهة النيابة العمومية فإن ذلك لايترتب عليه بطلان الاعلان ذاته وانما يترتب عليه فقط بطلان الحكم الذى يصدر بناء عليه وأما الاعلان باعتباره اعلانا فهو اعلان صحيح . ثم ان اعلان المتهم للنيابة في ٣٠ يناير سنة ١٩٤٣ بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية لنظر الاستئناف المرفوع عن الحكم الابتدائى هو أيضا إجراء قاطع للمدة لأنه اعلان صحيح فى ذاته ، ولا يؤثر فى

صحته أنه حصل بميعاد يوم واحد بدلا من ثلاثة أيام فان ذلك ليس من شأنه أن يبطله كاعلان مستوف الشكل المقرر بالقانون وانما يكون له أثره فقط فى الحكم الذى يصدر بناء عليه . ومتى كان الأمر كذلك وكان الاعتداد بالاجراءات المذكورة التى أشار اليها الطاعن والتى هى مطابقة للواقع يستلزم القول بعدم سقوط الدعوى العمومية فان ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد لا يكون مجديا له .

« وحيث ان مؤدى الوجه الآخر ان الطاعن تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن الواقعة المنسوبة اليه بفرض صحتها غير معاقب عليها قانونا لأنها لا تعدو فى جوهرها أن تكون اختلاس مال مملوك لأبيه وحده ولكن المحكمة لم تعن بالرد على هذا الدفاع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعن بالادلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها ان الطاعن اختلس قطنا محجوزا عليه إداريا ضد والده صالح بك رشوان بناء على طلب وزارة الأوقاف وكان مسلما اليه على سبيل الوديعة بوصف كونه حارسا عليه فلم يقدمه فى اليوم المعين للبيع اضرارا بالحاجزة . ولما كان ذلك وكانت المادة ٣٢٣ فقرة ثانية من قانون العقوبات تنص على انه لا تسرى على اختلاس الأشياء المحجوز عليها أحكام المادة ٣١٢ الخاصة بالاعفاء من العقوبة ، فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الوجه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد صالح رشوان ضد النيابة رقم ١٤٦١ سنة ١٥ ق)

٣٩٠

١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥

كلونيا . صنعها بالتقطير على البارد بدون رخصه . حيازة أدوات التقطير بدون رخصة . معاقب عليه .

(القانون رقم ١٣ لسنه ١٩٠٤ والمرسوم الصادر فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٤٤ والقانون رقم واحد لسنة ١٩٣٩)

المبدأ القانونى

إن القرار الوزارى الصادر فى ٢٥ مايو سنة ١٩٤٠ قد أدرج مصانع الكلونيا ضمن المحال الخطرة والمقلقة للراحة مما يقتضى الحصول على ترخيص سابق وفقا للقانون . ومجرد حيازة أدوات التقطير . ومنها الأنابيق — بدون رخصة معاقب عليه أيضا

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون على الوقائع الثابتة به وذلك لأن الواقعة الأولى وهى الخاصة بادارة مصنع للكولونيات بدون رخصة قد حصلت قبل القرار الوزارى الذى صدر فى ٢٥ مايو سنة ١٩٤٠ والذى اعتبر مصانع الكولونيا من المحال الخطرة والمقلقة للراحة ، ولأن القرار الوزارى الصادر فى سنة ١٩٣٤ الذى يوجب الحصول على ترخيص خاص من وزارة المالية لادارة أى محل من المحال التى تشتغل بصنع السوائل الكحولية لا ينطبق

على مصانع الكولونيا ، ولأن حيازة الطاعن الكحول لا يصح أن يتخذ قرينة على أنه غير خالص الرسم ، بل كان يجب مطالبة النيابة بتقديم الدليل على ذلك ، ولأن مجرد وجود الأنبيق فى المكتب لا يكفي للعقاب فان القانون إنما يعاقب على استعمال لا على مجرد الحيازة .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى في قوله أنها « تتلخص حسب الثابت بالتحقيقات في أنه فى يوم ٢١ يوليه سنة ١٩٤٠ ضبط لدي المتهم السادس عبده السيد مصطفى كلونيا غير خالصة الرسم المستحق ولما سئل المتهم السادس عن مصدرها قرر أنه اشتراها من المتهم الأول (الطاعن) وبسؤال المتهم الأول قرر أنه باع له الكلونيا حقيقة وأن الكحول الذى صنعت منه قد اشتراها من محلات ذكرها وأنه خالص الرسوم الجمركية المستحقة وأنه حدث بعد ذلك أن قامت المصلحة بتفتيش محل المتهم الأول فضبطت لديه كميات من الكلونيا المصنوعة بدون ترخيص وضبط فى نفس الوقت دفاتر فواتير خاصة ببيع كميات من الكلونيا كما وجد لديه أنبيق لتقطير المياه لم يكن مختوما بختم إدارة الانتاج وأنه إزاء هذا قدم المتهم الأول بالتهم الثلاث المسندة اليه وقدم المتهم السادس معه باعتباره حائزا للكلونيا من كحول غير خالص الرسوم الجمركية وأنه سبق أن اتهم المتهم فى القضايا ٢٢٥٤ سنة ١٩٣٠ عطارين و ٢٣٩٣ سنة ١٩٣٩ عطارين ثم اتهم أيضا مع آخرين هم باقي المتهمين وذلك فى القضايا ٢٢٥٣ سنة ١٩٣٩ و٢٢٨٩ سنة ١٩٣٩ و ١٥١٠ سنة ١٩٣٩ و١٥١١ سنة ١٩٣٩ باعتبارهم جميعا حائزين كلونيا من كحول غير مسدد عنه الرسم الجمركي وقد صدر قرار بضم جميع هذه القضايا للقضية الحالية ٣٩ سنة ١٩٤١ العطارين ليصدر فيها جميعها حكم واحد للارتباط وقال فيما يختص بالتهمة الأولي أنه واضح من الاطلاع على الأوراق أن الطاعن أدار مصنعا للكولونيا بدون رخصة مخالفا بذلك المواد ١ و ٣ و ٧ من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٠٤ والقرار الوزارى الصادر فى ٢٥ مايو سنة ١٩٤٠ وأنه لا عبرة بما يدعيه من أنه أغلق المحل أو أن المحل ليس مما ينطبق عليه القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٠٤ لأن النص صريح فى اعتبار هذا المحل من المحال المقلقة للراحة والخطرة . وقال فيما يختص بالتهمة الثانية أن القانون يشترط لادارة كل مصنع أو معمل أو محل يشتغل بصنع أى سوائل كحولية سواء كان على البارد أو بالتقطير الحصول على ترخيص سابق . وقال فيما يختص بالتهمة الثالثة أنه ثبت للمحكمة من الأدلة التى أوردتها أن مقادير الكحول التى استعملها الطاعن فى صناعة الكولونيا ولم يقدم عنها مستندات تدل على دفع الرسوم المستحقة عنها هى ٥٧٧ و ١٧١ لترا يستحق عليها رسم قدره ٣٢٠ مليم و ٣٤ جنيه . وقال عن التهمة الرابعة انها ثابتة على الطاعن من اعترافه ومن وجود الأنبيق عندما فتش فى ٢٨ يولية سنة ١٩٤٠ . ولما كان الثابت بالحكم أن الطاعن صنع كولونيا بدون رخصة فى يوم ٢١ يولية سنة ١٩٤٠ أى فى تاريخ لاحق القرار الوزارى الصادر فى ٢٥ من

مايو سنة ١٩٤٠ والذى أدرج مصانع الكولونيا ضمن المحال الخطرة والمقلقة للراحة وكان صنع الكولونيا يحصل – كما قال الحكم – بطريق التقطير على البارد مما يقتضى الحصول على ترخيص سابق وفقا للقانون ، وكانت الأدلة التى استند اليها الحكم فى القول بأن الطاعن لم يدفع الرسوم المستحقة عن الكحول الذى وجد فى حيازته من شأنها أن تؤدى إلى ثبوت هذه الواقعة ، وكان القانون يعاقب على مجرد حيازة أدوات التقطير ومنها الأنابيق بدون رخصة ، فان الحكم يكون سليما .

« وحيث ان محصل الوجه الآخر أن الطاعن تمسك فى دفاعه أمام المحكمة بالأوجه السابق بيانها فلم ترد عليها .

« وحيث ان ما جاء بهذا الوجه لا محل له فان إدانة الطاعن على الوجه المتقدم استنادا إلى نصوص القانون تتضمن بذاتها الرد على دفاعه المشار إليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن حسن على عطيه ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ١٤٨٣ سنه ١٥ ق)

٣٩١

١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥

استجواب المتهم . ماهيته . محظور إلا بناء على طلبه . الاستيضاح . ماهيته . من حق المحكمة إذا أراد المتهم .
(المادة ١٣٧ تج)

المبدأ القانونى

إن المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنايات قد تحدثت على ما يبين من عبارتها عن أمرين : وهما استجواب المتهم واستيضاحه . فالاستجواب ويقصد به مناقشة المتهم على وجه مفصل فى أى وقت أثناء نظر الدعوى فى الأدلة القائمة فيها إثباتا ونفيا سواء كان بمعرفة المحكمة أو المحامى عنه أو المدعى بالحقوق المدنية أو المسئول عن هذه الحقوق وهذا لما له من الخطوره الظاهرة غير جائز إلا بناء على طلب من المتهم نفسه يتقدم به ويبديه فى الجلسة بعد تقديره لموقفه وما تقتضيه مصلحته . أما الاستيضاح فهو استفسار المحكمة من المتهم عن بعض ما يظهر أثناء سماع أدلة الدعوى والمرافعة فيها وعما يرى تحقيقا للعدالة سماع كلمته فى شأنه قبل الأخذ به عليه أو له – وهذا يجوز للمحكمة أن تتقدم به فتطلب إلى المتهم أن يبدى لها ملاحظاته فى صدده إذا أراد .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن هو أن المحكمة قبل البدء فى سماع الدعوى وبلا طلب من الطاعن وبغير حصولها على موافقة المدافع عنه أخذت فى استجوابه ومناقشته فى كثير من الوقائع والظروف الواردة فى التحقيق مما له صلة وثيقة بالنتيجة التى انتهى اليها الحكم المطعون فيه مخالفة فى ذلك ماتقضى به المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث ان المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنايات تحدثت – على مايبين من عبارتها –

عن أمرين وهما استجواب المتهم واستيضاحه . فالاستجواب ويقصد به مناقشة المتهم على وجه مفصل فى أى وقت أثناء نظر الدعوى فى الأدلة القائمة فيها اثباتا ونفيا سواء كان ذلك بمعرفة المحكمة أو المحامى عنه أو المدعى بالحقوق المدنية أو المسئول عن هذه الحقوق وهذا لما له من الخطورة الظاهرة غير جائز إلا بناء على طلب من المتهم نفسه يتقدم به ويبديه بالجلسة بعد تقديره لموقفه وما تقتضيه مصلحته . أما الاستيضاح فهو استفسار المحكمة من المتهم عن بعض ما يظهر أثناء سماع أدلة الدعوى والمرافعة فيها وعما يرى تحقيقا للعدالة سماع كلمته فى شأنه قبل الأخذ به عليه أو له وهذا يجوز للمحكمة أن تتقدم به فتطلب الى المتهم أن يبدى لها ملاحظاته فى صدده إذا أراد .

« وحيث انه متى كان هذا مقررا وكانت التحقيقات الأولية تعرض على المحكمة لتطلع عليها وتستخلص منها ما يجوز استخلاصه على مقتضى القانون فان محكمة الجنايات — إذا كانت عند البدء فى نظر الدعوى بعد أن اطلعت على التحقيقات الابتدائية قد وجهت إلى المتهم بعض الأسئلة بناء على ماجاء فى التحقيقات المذكورة وأجابها عنها طواعية واختيارا دون أن يبدو منه أو من المدافع عنه اعتراض — لا يصح أن ينسب اليها خطأ من أى نوع كان .

« وحيث ان مؤدى الوجه الآخر هو ان الحكم المطعون فيه تدعيما لشهادة الخادم اعتماد عبد الحكيم محمد قال عند مناقشة دفاع الطاعن أن الخادم المذكورة أدلت للنيابة بأقوالها من تلقاء نفسها وقبل أن يعلم الجميع شيئا عما أسفر عنه الكشف الطبى والواقع أن المحقق كان قد كاشف بنتيجته شيخ الخفراء ووكيله وخفيرين آخرين ونائب العمدة وذلك أثناء ابدائهم أقوالهم .

« وحيث ان مايثيره الطاعن فى هذا الوجه مردود لما أورده الحكم فى قوله انه لا اعتداد بعد ذلك بما ذهب اليه الدفاع عن المتهم (الطاعن) بالجلسة من أن الخادم اعتماد عبد الحكيم محمد إنما أوحى اليها من اخوة القتيل أن تشهد بما شهدت به فى تحقيق النيابة من أنها رأت المتهم يتسلل ليلا إلى غرفة والده يحمل ماشبهته — بالبلطة . وبعد فترة سمعت فيها صوت خبط عاد المتهم مسرعا إلى الخارج على النحو الذى سبق تفصيله فى شهادتها — لا اعتداد بهذا الذى يدعيه المتهم الأول (الطاعن) إذ أن الثابت من التحقيقات أن الشاهدة المذكورة قد قررت ذلك من تلقاء نفسها أمام النائب المحقق فى الوقت الذى كان الجميع لا يعلمون شيئا من أمر الحقيقة التى أسفرت عنها الكشف الطبى وكانوا يسيرون على الغرض الزائف من أن القتيل توفى متأثرا بآثار الحريق التى قالت المتهمة الزوجة الثانية انه شب قضاءا وقدرا من مصباح صغير كان زوجها يقرأ أوراقه على ضوئه . والمقصود بداهة فى هذا المقام هم اخوة الطاعن وذووه ممن لهم مصلحة فى اتهامه لأنهم دون سواهم من المشار اليهم فى وجه الطعن الذين كانوا يسيرون وراء الغرض الزائف المذكور .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن محمد ابراهيم محمد أبيق ضد النيابة وآخرى مدعيه بحق مدنى رقم ١٤٣٥ سنة ١٥ ق)

٣٩٢

١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥

١ — حكم ابتدائى بالبراءة ورفض الدعوى المدنية . استئنافه من المدعى المدنى دون النيابة . قضاء المحكمة الاستئنافية بالتعويض . صحيح . متى تكون للحكم الجنائى حجية ؟

٢ — تعويض . يكفى للقضاء به بيان الواقعة المكونة للفعل الضار . مثال فى دعوى سب . عدم بيان أركان الجريمة . لايعيب الحكم المقصور على الدعوى المدنية .

المبادىء القانونية

١ — إن الحكم الابتدائى القاضى بالبراءة ورفض دعوى التعويض لعدم كفاية الأدلة لا يصح بالبداهة أن يكون ملزما للمحكمة الاستئنافية وهى تفصل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى المدنية وحدها على أساس أنه صار نهائيا فيما يختص بالدعوى الجنائية لعدم استئنافه من النيابة . ذلك بأنه يجب للتمسك بحجية الحكم الجنائى النهائى أن يكون ذلك فى دعوى أخرى غير التى صدر فيها حتى لا يتعطل الحق المقرر بالقانون لكل من الخصوم فى الدعوى الواحدة فى الطعن على الحكم بالطرق المرسومة كافة مما يلزم عنه أن يكون نظر الدعوى فى الطعن عليه من واحد منهم أو أكثر غير متأثر بمسلك الباقين فى صدده فان مسلك هؤلاء خاص بهم وحدهم ولا يمكن أن يضار به غيرهم فى استعمال حقه .

٢ — إنه متى كان الحكم الاستئنافى المطعون فيه قد تضمن الرد على أسباب البراءة التى أوردتها محكمة أول درجة وفندها بالأدلة التى ذكرها ، وكان قد بين واقعة السب بما يدل على أن الطاعنة قد وقع منها الفعل الضار المستوجب للتعويض الذى قضى به عليها ، فإنه يكون سليما ولو لم يتحدث عن تاريخ الجريمة أو توفر ركن العلانية فيها ، لأنه مقصور على الدعوى المدنية ولم يقض بعقوبة حتى تكون المحكمة مطالبة ببيان جميع العناصر القانونية للجريمة .

المحكمة

« حيث ان الطاعنة تتمسك فى طعنها بخطأ الحكم المطعون فيه لأنه قضي استئنافيا بالغاء الحكم المستأنف القاضى بالبراءة ورفض دعوى التعويض والزامها بالتعويض الذى قدره للمدعية بالحقوق المدنية على الرغم من أن الحكم الابتدائى قد أقام البراءة على عدم كفاية الدليل على الادانة وما كان يصح قانونا للمحكمة الاستئنافية أن تخالفه فيما يختص بالدعوى المدنية فتقول بثبوت الادانة لأنه وقد صار نهائيا بالنسبة إلى الدعوى العمومية لعدم استئنافه من النيابة العمومية يكون حجة ملزمة على الكافة بما قضى به خصوصا فى صدد الدعوى المدنية المترتبة عن الفعل ذاته المكون للجريمة المدعاة . وفضلا عن هذا فان المحكمة حين ألغت الحكم الابتدائى لم ترد ردا كافيا على أسباب

البراءة التى ذكرها ولم تبين التاريخ الذى وقعت فيه الواقعة ولاركن العلانيـة فى الجريمة ولم تشر إلى حصول استفزار من جانب المجني عليها الخ .

« وحيث ان الحكم الابتدائي قضى ببراءة الطاعنة ورفض الدعوى المدنيـة المرفوعة عليها وذكر أن المدعية أقامت الدعوى مباشرة وذكرت فى عريضتها أن المتهمة (الطاعنة) وجهت لها ألفاظ سب بطريقة علنية ولذلك طلبت إلزامها بأن تدفع لها مبلغ ٢٥ ج على سبيل التعويض كما طلبت تطبيق المادتين ٣٠٦ و ١٧١ عقوبات . وحيث انه فضلا عما ثبت من مناقشة المحكمة للمدعية ومناقشة الدفاع لها من أنها سبق أن تقدمت بشكوى ضد والدها ووالدتها واعترفت هى نفسها بكذب هــذه الشكوى فان الذى استخلصته المحكمة من مجمـل أقوال شهود الاثبات الذين استشهدت بهم إنما يفيـد أن أولاد المتهمة هم الذين وجهوا المدعية ألفاظ سب وقد دأبوا على الاشتباك معها فى شجار متماثل بين المدعية أقحمت المتهمة فى الاتهام على أساس اعتقادها بأنها هى المسئولة عن فعل أولادها . وحيث ان هذا الذى استخلصته المحكمة من أقوال الشهود قـد تأيد من شهادة أحمد بدوى وهو قريب المتهمة وكان قد حضر له والد المدعية يوسطه فى الصلح كما تأيدت من شهادة حياة على محمد التى انتهت فى شهادتها إلى أن الأولاد الذين كانوا موجودين ساعة حصول السب وأنها لم تنظر المتهمة بل ومن مناقشة المدعية نفسها إذ اشتملت إجابتها على أن الأولاد هم الذين وجهوا لها السب . وحيث انه لما تقــدم يكون الاتهام لم يستوف الأدلة على صحته بالنسبة للمتهمة ولذلك يتعين براءتها عملا بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات . وحيث انه بالنسبة إلى الدعوى المدنية فمادام أن المتهمة لم يثبت عليها أنها أهانت المدعية فلا محل لمسئوليتها عن التعويض ولذلك يتعين رفض الدعوي المدنيـة . فاستأنفت المدعية بالحقوق المدنية هذا الحكم وحدها والمحكمة الاستئنافية قبلت استئنافها وحكمت لها بالتعويض الذى قدرته وقالت إن وقائع الدعوى تتحصل فى أن المستأنفة رفعت دعواها مباشرة ضد المستأنف عليها ونسبت إليها أنهـا قذفت فى حقها بأن قالت لهـا يا بتاعة العباسية يا مجنونة اللي الـكل فعلوا فيك . . . . . الخ الألفاظ المبينة بعريضة الدعوي وبما أن المستأنفة استشهدت بشهود ثلاثة هم أحمد عبد الفتاح ومحمد عبد الفتاح وحياة على محمد فشهد الجميع بما يؤيد أقوالها وبأن المستأنف عليها سبتها علنا بقولها لها يامجنونة وأنا شايبة ولـكن شريفة ولا اتسخمطش . وبما أنه لذلك تكون دعوى المستأنفة فى المطـالبة بالتعويض هى على أساس ويتعين الغاء الحكم الابتدائي الذى قضى برفض دعواها والزام المستأنف عليها بأن تدفع لهـا مبلغ ٥٠٠ قرش على سبيل التعويض .

« وحيث انه لاوجه لما تثيره الطاعنة فى طعنها لأن الحكم الابتدائى القاضي بالبراءة ورفض دعوى التعويض لعدم كفاية الأدلة لايصح بالبداهة أن يكون ملزما للمحكمة الاستئنافيـة وهى تفصل في الاستئنـاف

المرفوع عن الدعوى المدنية وحدها على أساس أنه صار نهائيا فيما يختص بالدعوى الجنائية لعدم استئنافه من النيابة ذلك أنه يجب للتمسك بحجية الحكم الجنائى النهائى أن يكون ذلك فى دعوى أخرى غير التى صدر فيها حتى لا يتعطل الحق المقرر بالقانون لكل من الخصوم فى الدعوى الواحدة فى الطعن على الحكم بالطرق المرسومة كافة مما يلزم عنه أن يكون نظر الدعوى فى الطعن عليه من واحد منهم أو أكثر غير متأثر بمسلك الباقين فى صدده فان مسلك هؤلاء خاص بهم وحدهم ولا يمكن أن يضار به غيرهم فى استعمال حقه . ومتى كان ذلك كذلك وكان الحكم المطعون فيه قد تضمن الرد على أسباب البراءة وفندها بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها وكان قد بين في ذات الوقت الواقعة بما يدل على أن الطاعنة قد وقع منها الفعل الضار المستوجب للتعويض المحكوم به عليها فانه يكون سليما ولو لم يتحدث عن باقي ما تشير اليه الطاعنة لأنه مقصور على الدعوى المدنية ولم يقض بعقوبة حتى كانت تطالب فيه المحكمة ببيان الواقعة الجنائية بجميع عناصرها القانونية .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن أمينه بدوى شافعى مسئولة مدنيا ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ١٤٨٩ سنة ١٥ ق)

٣٩٣

١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥

عاهة مستديمة . شرط مساءلة المتهم عنها . أن يكون قد أحدث عن عمد الضرب الذى تسبب عنه . عدم تحدث الحكم عن حقيقة قصد الطاعن حين دفع المجنى عليه فوقع فنشأت العاهة . قصور .

المبدأ القانونى

إنه يجب بمقتضى القانون لمساءلة المتهم عن العاهة أن يكون قد أحدث ضربا بالمجنى عليه تسببت عنه العاهة وأن يكون الضرب قد حصل عن عمد منه بمعنى أن يكون قد قصد بالفعل الذى وقع منه على المجنى عليه إيذاءه فى جسمه . ولما كان الحكم قد ساءل الطاعن عن العاهة ولم يثبت عليه إلا أنه « دفع » المجنى عليه فوقع فنشأت العاهة لا عن الدفع مباشرة بل عن الظروف التى وقع فيها الدفع — وذلك دون أن يتحدث عن حقيقة قصد الطاعن من دفع المجنى عليه . ما دام « الدفع » وحده لا يفيد بذاته أن فاعله كان يقصد به إيذاء المدفوع فى جسمه . وما دام يجوز فى العقل أن الإيذاء الذى أصاب المجنى عليه على أثر « دفعه » لم يكن ملحوظا عند الطاعن . لما كان ذلك كله فان الحكم يكون قد جاء قاصر البيان متعينا نقضه .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن الواقعة المنسوبة إلى الطاعن

فى التحقيقات هى أنه دفع المجنى عليه فى جبهته بينما نشأت العاهة عن التفاف جلباب المجنى عليه على عامود الماكينة ومع قيام احتمال إرجاع هذا إلى سبب آخر فكان واجبا على المحكمة أن تقيم الدليل على وجود رابطة السببية بين ما وقع من الطاعن ومصدر العاهة .

« وحيث ان الواقعة كما أثبتها الحكم المطعون فيه هى أنه « بينما كان المجنى عليه السيد محمود مرعى يلاحظ ماكينة النور المملوكة ليحيى السيد البدراوى أفندى مرض والده أوسطى الماكينة وكان إذ ذاك جالسا أمام باب الماكينة ومعه الشربينى محمد سلامه ومحمد أحمد غانم إذ حضر اليه المتهم عبد المنعم على غنيم وطلب اليه الدخول معه فى الماكينة لتركيب السير الخاص بالمياه فأفهمه المجنى عليه أنه لايعرف كيفية تركيب السير فدفعه بيده فسقط على عامود ماكينة النور وأصيب بجرحين بالساعد الأيمن مصحوبين بكسر مضاعف وجروح بالجبهة والقدم الأيسر والخد الأيمن وقد نشأ عن اصابة الساعد الأيمن عاهة مستديمة يستحيل برؤها عن اعاقة فى حركات بسط وثنى المرفق وكسب الساعد وضعف حساسية ابهام وسبابة الكف الأيمن ثم ضعف فى قوة الساعد وتفقده هذه العاهة من كفاءته للعمل بما يقدر بحوالى ٢٥ ٪ وقد دان الحكم المطعون فيه الطاعن على أساس أنه مسئول عن العاهة وقال فى ذلك أن الذى تبين للمحكمة هو أن المتهم (الطاعن) دفع المجنى عليه بيده فحدثت اصابته بسبب مصادمته بعمود الماكينة وسقوطه على الأرض وإذن يكون المتهم قد تعمد إحداث تلك الاصابات وبالتالى يكون مرتكبا لجريمة إحداث العاهة التى كانت نتيجة لفعله العمدى هذا .

« وحيث انه لما كان يجب بمقتضى القانون لمساءلة المتهم عن العاهة أن يكون قد أحدث ضربا بالمجنى عليه تسببت عنه العاهة وأن يكون الضرب قد حصل عن عمد منه بمعنى أن يكون هو قد قصد بالفعل الذى وقع منه على المجنى عليه إيذاءه فى جسمه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد ساءل الطاعن عن العاهة ولم يثبت عليه إلا أنه دفع المجنى عليه فوقع فنشأت العاهة لاعن الدفع مباشرة بل عن الظروف التى وقع فيها الدفع دون أن يتحدث عن حقيقة قصد الطاعن من دفع المجنى عليه مدام الدفع وحده لايفيد بذاته أن فاعله كان يقصد به إيذاء المدفوع فى جسمه ومادام يجوز فى العقل أن الايذاء الذى أصاب المجنى عليه على أثر دفعه لم يكن ملحوظا عند الطاعن . لما كان ذلك كله فان الحكم المطعون فيه يكون قد جاء قاصر البيان متعينا رفضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة للبحث فى باقي أوجه الطعن .

(طعن عبد المنعم على غنيم ضد النيابة رقم ١٤٩٢ سنة ١٥ ق)

٣٩٤

١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥

١ — دعوى مدنية . شرط قبولها أمام المحاكم الجنائية . أن يكون الضرر ناشئا مباشرة عن الجريمة .

٢ — تعويض . المطالبة به على أساس مسئولية الشخص عن فعل نفسه . أو مسئوليته عن فعل غيره . كلتاهما تختلف . لا يجوز الحكم به إلا على الأساس الذى رفعت به الدعوى . مثال (معدية فوه)

(المادتان ١٥١ و ١٥٢ مدنى)

المبادئ القانونية

إنه يشترط لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية أن يكون الضرر المطلوب عنه التعويض ناشئا مباشرة عن الفعل المكون للجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية أما إذا كان ناشئا عن فعل آخر فلا تصح المطالبة بتعويضه أمام المحاكم الجنائية .

٢ — إن المطالبة بالتعويض على أساس المادة ١٥١ من القانون المدنى باعتبار المدعى عليه مسئولا عن فعل نفسه يختلف من حيث السبب عن المطالبة بالتعويض على أساس المادة ١٥٢ من القانون المذكور باعتبار المدعى عليه مسئولا عن فعل غيره . ومقتضى هذا أنه إذا رفعت الدعوى على أساس من هذين الأساسين وقضى برفضها فلا يجوز فى الاستئناف الفصل فى الدعوى على الأساس الآخر خصوصا إذا كان الخصم يعارض فى ذلك .

المحكمة

« حيث ان المتهم بنى طعنه على عدم ختم الحكم في الميعاد القانونى وإذ كان هذا السبب وحده لا يكفي لنقض الحكم كما استقر على ذلك قضاء هذه المحكمة وقد مكن المتهم من أن يقدم فى خلال عشرة أيام ماعسى أن يكون لديه من أسباب للطعن على الحكم ذاته ولكنه لم يقدم شيئا ، فيتعين إذن رفض طعنه موضوعا .

« وحيث ان مبنى الطعن المقدم من المدعين بالحقوق المدنية هو أن وزارة المواصلات ومجلس محلي فوة مسئولان مدنيا عن الحادث الذى أدى إلى وفاة مورثهم من ناحيتين (الأولى) على أساس المادة ١٥١ من القانون المدنى لأنه وقع من كل منهما خطأ شخصى هو اغفال القيام بالواجبات التي يفرضها القانون عليهما فيما يختص بمراقبة تسيير المعدية وضمان حسن سيرها اغفالا تاما أدى إلى وقوع الحادث . (والثانية) على أساس المادة ١٥٢ من القانون المذكور لأنهما مسئولان قانونا عن فعل ملتزم المعدية مسئولية المخدوم عن أفعال خادمه إذ لها عليه حق التوجيه والمراقبة وطلب الطاعنون قبول طعنهم وإلزام مجلس محلى فوة ووزارة المواصلات متضامنين مع المتهمين بدفع قيمة التعويض المحكوم به .

« وحيث ان النيابة العامة أقامت الدعوى على البهى أحمد الدسوقي ومحمد حسن الدسوقى وحسن محروس الدسوقى المطعون ضدهم بأنهم . أولا . «تسببوا بغير قصد ولا تعمد فى قتل عبد المحسن أبو السعد وبهجت محمد محرم ومحمد اسماعيل المشاطي وعبد الحميد الشرقاوى وفتحى ابراهيم قرقورة ومحمد حسن وديالة وأحمد ابراهيم الصعيدى وابراهيم قرقورة

وسعيد محمد الحصيص وآخرين مجهولين وكان ذلك ناشئا عن اهمالهم وعدم احتياطهم بأن قلبوا بمركبهم خمسين راكبا وسبعة عجول أكثر من المقرر لها حمله رغم تآكل أدواتها ولتلفها وعدم اتساعها مما أدى إلى انتقال أحد ألواح قاعدتها ودخول المياه بها فغرقت وغرق من ركابها الأشخاص سالفى الذكر حالة كون المتهمين الأول والثانى مالكين لها والثالث قائدها ثانيا — الأول والثانى لم يقدما المركب لفحصها فى الوقت والمكان المحددين لهما من قسم الملاحة الداخلية رغم انذارهما بخطاب موصى عليه وتمييز نوع العمل الذى خصصت له المركب بأن نقلوا بها سبعة عجول رغم تخصيصها لنقل الركاب فقط . ثالثاً — الثالث قاد المركب سالفة الذكر بدون ترخيص خاص» ودخل ورثة عبد المحسن السيد أبو السعد الطاعنون وغيرهم مدعين بحقوق مدنية قبل المتهمين ومجلس فوة المحلى ووزارة المواصلات وجاء فى عريضة الدعوى المعلنة الى هذين الأخيرين أن أساس مسئوليتهما عن الحادث ترجع الى أن مجلس محلى فوة هو الذى أعطى إلتزام النقل بالمعدية التى وقع منها الحادث الى المتهمين رغم عجزها عن إيجاد المراكب الصالحة للنقل وحرم على جميع الأفراد والشركات استعمال أى مركب أخرى فى النقل بين فوة والمحمودية كما أن المجلس المحلى ووزارة المواصلات أهملا فى مراقبة المتهمين والتفتيش على المراكب المستعملة فى النقل وترك المتهمين يستعملون مراكب عتيقة بالية ويشحنونها بأكثر من حمولتها من الركاب والبضائع والحيوانات حتى حصل هذا الحادث الذى فيه قتل أكثر من أربعين شخصا فدفع الحاضر عنهما فى الجلسة بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية الموجهة اليهما . ومحكمة أول درجة حكمت ، أولا — بحبس المتهم الأول سنة مع الشغل والنفاذ والثالث ستة شهور مع الشغل والنفاذ عن التهمة الأولى وبراءة المتهم الثانى من التهمتين المنسوبتين اليه . ثانيا — بتغريم المتهم الأول مائتى قرش عن التهمة الثانية — ثالثا بتغريم المتهم الثالث مائتى قرش عن التهمة الثالثة — رابعا — بالزام المتهمين الثلاثة متضامنين بأن يدفعوا تعويضاً مدنيا مائتى جنيه لورثة المرحوم بهجت عبد الغفار ومائتى جنيه لورثة عبد المحسن أبو السعد ومثل هذا المبلغ لورثة المرحوم محمد محرم البنا ومثلها لورثة محمد حسن وديالة ومبلغ ٢١ جنيه لورثة محمد حسن الحصيص والمصاريف المدنية المناسبة ، وورد فى أسباب هذا الحكم خاصا بالدعوى المدنية . «أنه لا محل لمطالبة مجلس محلي فوه ووزارة الأشغال (المقصود وزارة المواصلات) بأى تعويض لعدم وقوع خطأ أو إهمال ينسب اليهما» فاستأنف المتهمون والنيابة وورثة عبد المحسن أبو السعود من المدعين بالحقوق المدنية ودفع الحاضر عن مجلس محلى فوة ووزارة المواصلات فى الجلسة بعدم قبول الدعوى المدنية بالنسبة اليهما وبعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر هذه الدعوى فحكمت المحكمة الاستئنافية برفض هذا الدفع وبقبول الدعوى المدنية واختصاص المحكمة بنظرها وفى الموضوع « أولا بالنسبة للعقوبات الجنائية بتعديلها وحبس المتهم

الأول سنتين مع الشغل وحبس المتهم الثانى سنة مع الشغل عن جميع التهم وتطبيق المادة ٣٢ عقوبات . وثانيا — بتعديل التعويض المقضي به لورثة عبد المحسن أبو السعود وجعله مبلغ ١٠٠٠ جنيه . وثالثا — بتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك . . . . الخ » وورد فى أسباب هذا الحكم . أنه بالنسبة لموضوع الدعوى المدنية الموجهة اليها فالمحكمة توافق محكمة الدرجة الأولى فيما قضت به من رفضها وذلك أن أحوال المسئولية عن أفعال الغير قد حصرها القانون المدنى ونص عليها بالمادتين ١٥١ و ١٥٢ منه وقصرها على مسئولية الشخص عن أفعال من هم تحت رعاية ومسؤلية السيد عن أفعال خادمه والمتهمان وشريكهما لاشك أنهم بتعاقدهم مع مجلس محلى فوة على تسيير المعدية لم يصبحوا خدما له ولا ممن هم فى رعايته وقد استقر القضاء المصرى في أحكامه المطردة على أن أساس مسئولية الحكومة المدنية فى الأفعال الجنائية يجب ألا يتعدى حدود المادتين ١٥١ و ١٥٢ من القانون المدنى ولم يتطور القضاء بعد إلى الأخذ بنظريات القانون الادارى فى مسئولية الدولة ولا محل إذن للاستشهاد بالأحكام التى أصدرها مجلس الدولة فى فرنسا تطبيقا لتلك النظريات » .

« وحيث انه يشترط لقبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية أن يكون الضرر المطلوب عنه التعويض ناشئا مباشرة عن الفعل المكون للجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية أما إذا كان ناشئا عن فعل آخر فلا تصح المطالبة بتعويضه أمام المحاكم الجنائية . ولما كانت الدعوى العمومية قد رفعت على المتهمين لتسببهم فى وقوع الحادث بناء على خطأ معين وقع منهم فلا تصح المطالبة بالتعويض أمام المحكمة الجنائية إلا عن الضرر الناشيء عن هذا الخطأ واذن فنسبة خطأ آخر إلى أشخاص آخرين غير المرفوعة عليهم الدعوى الجنائية للتوصل إلى الزامهم بتعويض الضرر الناشيء عن خطئهم لا يكون جائزا لأن الفعل المطلوب تعويض الضرر الناشيء عنه فى هذه الحالة يكون فى الواقع وحقيقة الأمر غير الفعل المرفوعة به الدعوى .

« وحيث ان المطالبة بالتعويض على أساس المادة ١٥١ من القانون المدنى باعتبار المدعى عليه مسئولا عن فعل نفسه يختلف من حيث السبب فى المطالبة بالتعويض على أساس الماد ١٥٢ من القانون المذكور باعتبار المدعى عليه مسئولا عن فعل غيره ومقتضى هذا أنه إذا رفعت الدعوى على أساس من هذين الأساسين وقضى برفضها فلا يجوز فى الاستئناف الفصل فى الدعوى على الأساس الآخر خصوصا إذا كان الخصم يعارض فى ذلك .

« وحيث انه متى تقرر ذلك وكانت الدعوى المدنية لم ترفع على وزارة المواصلات والمجلس المحلي إلا بالمادة ١٥١ من القانون المدنى على أساس ما وقع من كل منهما من خطأ يختلف عن الخطأ الذى وقع من المتهمين المرفوعة عليهم الدعوى العمومية فان المحاكم الجنائية لا تكون مختصة بنظرها . وما كان يسوغ للمحكمة الاستئنافية أن تتحدث فى الدعوى على أساس سبب آخر هو المادة ١٥٢ من القانون المذكور .

« وحيث انه لما تقدم يتعين فى سبيل اعادة الأمور إلى نصابها قبول الطعن والقضاء بقبول الدفع المقدم من وزارة المواصلات ومجلس قوة المحلي بعدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى .

(طعن البهى احمد الدسوقى ضد النيابة وآخرين مدعين بحقوق مدنية ومن ورثة المرحوم عبد المحسن افندى السيد ابو السعد ضد البهى احمد الدسوقى وآخرين مسئولين مدنيا رقم ١٤٩٨ سنة ١٥ ق)

٣٩٥

١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥

تزوير . تقرير الخبير أثبت أن المضاهاة أسفرت عن اختلاف فى الامضاءين . تمسك الطاعن بأن الخلاف يرجع إلى طول المدة بين التوقيعين . تكليف المحكمة المدعية بتقديم أوراق أخرى . قضاؤها بالادانة استنادا إلى أن التزوير واضح للعين المجردة . لا يعتبر ردا على الدفاع .

المبدأ القانونى

إنه لما كان الثابت بمحضر الجلسة أن الدفاع عن الطاعن رد على ما جاء فى تقرير الخبير من مخالفة التوقيع المنسوب إلى مورث المدعية بالحقوق المدنية على العقد المطعون فيه لتوقيع صحيح له على صورة حكم فأرجع علة هذا الخلاف إلى طول المدة بين سنة ١٩٠٩ وسنة ١٩١٥ تاريخى الحكم والعقد ، والمحكمة بناء على ذلك أصدرت قرارا قالت فيه إنها ترى ضرورة إجراء مضاهاة على أوراق أخرى وكلفت المدعية بتقديمها ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد صدر بادانة الطاعن وجاء به أن المحكمة لا ترى محلا لإجراء أى تحقيق جديد لأن الخلاف بين الإمضاءين واضح للعين المجردة وأن ذلك مضافا إلى ما جاء فى تقرير مصلحة الطب الشرعى يكفى للإدانة ، فان ذلك لا يعتبر ردا على دفاع الطاعن الموجه إلى الأساس الذى أجريت عليه المضاهاة مع التسليم بنتيجتها ويكون الحكم قد جاء قاصر البيان قصورا يعيبه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن الطاعن طعن على دليل الاثبات المقام ضده فى تهمة التزوير المسندة إليه بأن المضاهاة التى أجريت لا تجدى إذ أنها كانت على إمضاء صدر من مورث المجنى عليها فى سنة ١٩٠٩ فى حين أن التوقيع موضوع دعوى التزوير حصل فى سنة ١٩٤٠ وقد كانت الفترة بين التاريخين هى السبب فيما قيل من خلاف بين التوقيعين الأمر الذى يقتضى أن تكون المضاهاة على توقيع فى عهد معاصر لتاريخ العقد المطعون فيه وإزاء ذلك قررت المحكمة الاستئنافية تكليف المدعية بالحق المدنى بتقديم الأوراق المشار إليها . ومع أن هذا القرار لم ينفذ فان المحكمة أيدت حكم الادانة وأخذت فى ذلك بالمضاهاة التى سبق أن رأت هى عدم كفايتها .

« وحيث انه يبين من محضر جلسة المحكمة الاستئنافية أن الدفاع عن الطاعن رد على ما جاء فى تقرير الخبير من مخالفة التوقيع المنسوب إلى مورث المدعية بالحقوق المدنية على العقد المطعون فيه لتوقيع صحيح له على صورة حكم فأرجع علة هذا الخلاف

إلى طول المدة بين تاريخي العقد والحكم إذ أن الأول محرر فى سنة ١٩١٥ بينما الآخر فى سنة ١٩٠٩ فهذه الفترة كافية لأن يتغير فيها خط الكاتب . والمحكمة بناء على ذلك أصدرت قرارا قالت فيه أنها ترى ضرورة اجراء مضاهاة على أوراق أخرى وكلفت المدعية بتقديمها . ومع أن محامى الطاعن تمسك في الجلسة الأخيرة بدفاعه المشار اليه إلا أن المحكمة أصدرت الحكم المطعون فيه بادانته وبنته على قولها : « ولا ترى المحكمة محلا لاجراء أى تحقيق جديد خصوصا وأن الخلاف بين الامضاء الصحيحة لفلسطين بطرس وبين الامضاء المنسوبة إليه فى العقد المطعون عليه بالتزوير واضح للعين المجردة وذلك مضافا إلى التقرير المقدم من قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى فيه ما يكفى للاقتناع بصحة التهم المنسوبة للمتهم » ولما كان دفاع الطاعن موجها إلى الأساس الذى أجريت عليه المضاهاة مع التسليم بنتيجتها وكانت المحكمة قد رأت أهمية وضرورة تحقيقه فان اعتماد المحكمة بعد ذلك فى رفض تحقيقه على عدم توافق الامضاءين سواء بناء على نتيجة المضاهاة أو بناء على ما ارتأته هى بنفسها لا يعتبر ردا يبرر عدم إجابته وإذن فان الحكم يكون قاصرا قصورا يعيبه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن محمد سليمان محمدين الشهير بالفهيم ضد النيابة رقم ٦٢ سنة ١٦ ق)

٣٩٦

١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥

ضرب أفضى إلى عاهة . إثبات الحكم أن المتهم تعمد إيذاء المجنى عليه حين ضربه بقطعة من الحديد على رأسه . يكفى لبيان ركن العمد .

المبدأ القانونى

إن الحكم إذ أثبت على الطاعن أنه تعمد إيذاء المجنى عليه حين التقط قطعة من الحديد مضلعة الشكل وهوى بها على رأسه فأحدث به جرحا نشأت عنه عاهة مستديمة يكون قد بين ركن العمد فى الجريمة التى دانه من أجلها بيانا كافيا

المحكمة

« حيث ان الطاعن يتمسك فى طعنه بأنه دفع أمام المحكمة بأنه لم يضرب ولم يكن متعمدا التعدى على المجنى عليه ولكن الحكم لم يرد على هذا الدفاع كما أنه لم يذكر شيئا عن ركن العمد وكل ماذكره فى ذلك من حصول مشادة بين فريق الطاعن وفريق المجنى عليه لا يدل على أن الطاعن كان متعمدا الضرب .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه إذ أثبت عليه بالأدلة التى أوردها أنه تعمد إيذاء المجنى عليه حين التقط قطعة من الحديد مضلعة الشكل وهوى بها على رأسه فأحدث بها الاصابة الموصوفة يكون قد بين ركن العمد فى الجريمة التى عاقبه من أجلها بيانا كافيا خلافا لما يدعيه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن اسماعيل طه حسن الحداد ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٦٦ سنة ١٦ ق)

٣٩٧

١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥

متهمان احدث كل منهما ضربة بالمجنى عليه . كانتا مجتمعتين السبب فى وفاته . كل منهما مسئول عن موته .

المبدأ القانونى

إنه ما دام الطاعن يسلم فى طعنه بأن الضربة التى وقعت منه والضربة التى أوقعها زميله بالمجنى عليه كانتا مجتمعتين السبب فى الوفاة . فانه يكون قد ساهم فى إحداثها بما يبرر مساءلته عن جناية الضرب المفضى إلى الموت .

المحكمة

« حيث ان حاصل الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن هو أن الحكم اعتبر الطاعن الثانى مسئولا عن وفاة المجنى عليه بناء على ما قاله من أن الشهود قرروا أنه سقط عقب ضربة من هذا الطاعن واستخلص من ذلك أن هذه الضربة هى القاضية مع أن أقوال الشهود صريحة فى أن المجنى عليه سقط عقب الضربة التى أحدثها به الطاعن الأول وقد قال الحكم أيضا أن التقرير الطبى أثبت أن الضربة بالنبوت المسندة إلى الطاعن الثانى هى التى سببت شرخا فى عظام رأس المجنى عليه وأن هذا الشرخ قد امتد إلى الجمجمة فسبب الوفاة . فى حين أن الذى يؤخذ من التقرير ومن استجواب الطبيب أن إصابة النبوت وحدها لم يحدث الوفاة وإنما الاصابتان مجتمعتين هما اللتان سببتاها .

« وحيث ان مايثيره الطاعن الثانى فى طعنه لايجديه ما دام هو يسلم فى طعنه بأن الضربة التي وقعت منه والضربة التى أوقعها زميله بالمجنى عليه كانتا مجتمعتين السبب فى الوفاة فانه يكون قد ساهم فى إحداث الوفاة. الأمر الذى يبرر مساءلته هو عنها وعن الجناية التى دين بها .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث هو أن الدفاع عن الطاعن الأول تمسك بأن البندقية التى نسب الشهود اليه أنه استعملها فى ضرب المجنى عليه كانت وقت الحادث فى مخزن بنك التسليف والحكم لم يبحث هذا الدفاع ولم يرد عليه .

« وحيث ان المحكمة وقد بينت فى الحكم أدلة الاثبات التى بنت عليها إدانة هذا الطاعن فان أخذها بهذه الأدلة يتضمن فى ذاته الرد على ما أبداه الطاعن بأنها لم تر فيه ما يغير النظر الذى انتهت اليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن احمد محمد العربى وآخر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٦٧ سنة ١٦ ق)

٣٩٨

١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥

سرقة . رد الشىء المسروق او دفع ثمنه بعد تحقق اركان الجريمة . لا يمنع من العقاب .

المبدأ القانونى

إن دفع قيمة التيار الكهربائى الذى سرقه الطاعن إلى شركة النور المجنى عليها بعد تمام الجريمة وتحقق أركانها لا يمحو الجريمة ولا يمنع من العقاب عليها .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأن التهمة (ملفقة ، ومدبرة) ضده من شخص عينه وقدم الأدلة التى استند اليها فى ذلك ولكن المحكمة لم ترد على هذا الدفاع بما يفنده .

«وحيث ان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أورد الأدلة التى اعتمد عليها فى ادانة الطاعن وذكر « أن دفاع المتهم (الطاعن) بأن شخصا بينه وبينه عداء هو الذى وضع السلك الذى تمكن به من سرقة التيار هو دفاع لم يقم عليه دليل » ولما كان ذلك وكان قاضى الموضوع هو صاحب السلطة التامة فى تقدير الوقائع والأدلة فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة بوجه الطعن لا تكون مقبولة لدى محكمة النقض.

«وحيث ان محصل الوجه الآخر أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأنه دفع الى شركة الكهرباء على الفور قيمة ما استهلك من التيار الكهربائى اثباتا لحسن نيته وأنه بذلك يكون قد انتفى الضرر عن الشركة ولكن المحكمة لم ترد على هذا الدفاع أيضا .

«وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أثبت على الطاعن بالأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى الى مارتب عليها أنه اختلس التيار الكهربائى الذى تملكه شركة النور بطريق وضع سلك بداخل العداد لمنع تسجيله مقدار ما يستهلك منه ونظراً الى قيام الطاعن بدفع قيمة التيار المسروق للشركة المجنى عليها والى عدم وجود سوابق له أمرت المحكمة بوقف تنفيذ العقوبة عليه بالتطبيق للمادتين ٥٥ و ٥٦ من قانون العقوبات ولما كان هذا البيان يدل على توافر جميع العناصر القانونية لجريمة السرقة فان ادانة الطاعن فى هذه الجريمة تكون صحيحة ولا يمنع من ذلك دفعه قيمة المسروق الى الشركة المجنى عليها لأن رد الشىء المسروق أو دفع قيمته بعد تمام الجريمة وتحقق أركانها لا يمحو الجريمة ولا يمنع من العقاب .

«وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن أحمد مصطفى محمد ضد النيابة رقم ٧٤ سنة ١٦ ق) .

٣٩٩

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥

١ — متهم بالقذف . خطأ المحكمة فى تحديد وقت تقديم الدليل وطريقة تقديمه . لا تأثر به أدانته . ما دام لم يتمسك باثبات صحة جميع الوقائع .

٢ — حسن النية وإثبات صحة كل الوقائع . شرطان يجب توافرهما للقضاء ببراءة القاذف . خطأ المحكمة فى أحدهما . لا يؤثر على الادانة .

المبادئ القانونية

١ — إنه متى كان الطاعن لم يتمسك

أمام محكمة الموضوع باثبات صحة جميع الوقائع التي قذف بها المجنى عليه ، فان تمسكه بخطأ المحكمة فيما ذهبت إليه من أنه يشترط البراءة أن يكون القاذف مستعدا بالدليل على صحة ما قذف به وأن يقدمه للمحكمة فتعتمده — لا يجديه .

٢ — إن القانون يشترط لعدم العقاب على القذف الموجه إلى الموظف أو من هو فى حكمه توافر شرطين هما حسن النية وإثبات صحة كل وقائع القذف . فاذا كان الطاعن لم يستطع بل لم يتقدم إلى محكمة الموضوع بطلب وإثبات صحة جميع الوقائع التى أسندها إلى المجنى عليه ، فان خطأ الحكم فى شأن سوء النية لايكون له من أثر فى الإدانة .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن هو أنه فى أثناء نظر الدعوي طلبت النيابة اضافة مادة من قانون العقوبات إلى المواد المطلوب تطبيقها فى صحيفة الدعوى التى أقامها المدعى بالحقوق المدنية مباشرة ، وأجلت المحكمة القضية إلى جلسة أخرى ليستعد الطاعن وليقدم مستندات . ولما كانت التهمة المسندة إلى الطاعن هى نشر مقالات تضمنت قذفا وسبا فى حق المدعى لمناسبة أنه كان وزيرا ، وكان للطاعن بمقتضى القانون اثبات حقيقة الأفعال التى أسندها إلى المدعي فقد رأى فى عدم تصريح المحكمة له باعلان شهود نفي والاكتفاء بالتصريح له بتقديم مستندات تقييدا لحقه فى اختيار وسيلة الاثبات ، ولذا قدم إلى المحكمة قبل جلسة المرافعة طلبا بالتأجيل لاعلان شهود النفى ، إلا أن المحكمة عند نظرها الدعوي أهملت هذا الطلب ، ولم تذكر لذلك سببا ، كما أن الدفاع عن الطاعن طلب أثناء المرافعة ضم ملف خدمة فؤاد عبد العزيز سراج الدين أفندى وبدر الدين البدراوى أفندي لاثبات صحة بعض وقائع وردت ضمن المقالات ، إلا أن المحكمة أهملت هذا الطلب أيضا ، وفي كل هذا مايعيب الاجراءات ويبطل الحكم .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن بهذا الوجه فى صدد طلب التأجيل المشار اليه ، فانه فضلا عن خلو أوراق الدعوى من الطلب المكتوب المذكور ومن أية اشارة اليه فان الدفاع — على مايبين من مراجعة محضر الجلسة — لم يتمسك أمام المحكمة بالجلسة التى نظرت فيها الدعوى وحصلت فيها المرافعة بطلب من هذا القبيل . أما عن الملفات فان الدفاع حين تقدم بطلبها قال فى شأن تعيين بدر الدين بدراوى افندى بالنص « طلبنا ضم دوسيه خدمته ، ولم نجب إلى ذلك فاذا رأيتم ضمه لمصلحة العدالة كان » ولما عرض لمسألة ترقية فؤاد عبد العزيز سراج الدين افندى لم يقل الا «أن المتهم مستعد لتقديم الدليل على ترقيات ذلك الموظف من مبدأ دخول سعادة المدعى المدنى الوزارة وإلا يقول لنا سعادته ماهى الترقيات التى نالها ويقدم لنا الدليل » ولما كان ذلك من الدفاع لا يفيد أصراره على الاطلاع على الملفات وتمسكه باثبات صحة الأمور المدعاة فى شأن

هذين الموظفين ، فلا يقبل منه إثارة ذلك أمام محكمة النقض وفضلا عن هذا فان الطاعن كما هو مستفاد من دفاعه إنما كان يرمى من وراء الاشارة إلى ملف خدمة بدر الدين البدراوى افندى إلى اثبات أنه غير حاصل على مؤهلات علمية ، وهذا لو صح لا يجدى إذ أن مساءلة الطاعن كانت - كما جاء في الحكم - لما عزاه إلى المدعى بالحقوق المدنية من أنه «إنما عين بدر الدين بدراوى أفندف بسبب شرائه أرضا منه يضمها إلى أرضه» وقد تحدث الحكم عن ذلك بقوله «إن المدعى المدنى قدم من بين مستنداته عقدا صادراً من بدر الدين افندى بدراوى فى ٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ أى قبل أن يتولى المدعى المدنى الوزارة فتكون اذن الواقعة المنسوبة إلى المدعى المدنى من أن هذا التعيين كان مقابلا لمشترى الأرض المذكورة غير مستساغ قبولها لأن المدعى المدنى لم يصبح وزيرا إلا فى سنة ١٩٤٣ أى بعد تاريخ العقد بأربع سنوات» ومع ذلك فان الطاعن دين على أساس أنه أسند إلى المجنى عليه عدة وقائع معينة ، فالتعرض لاثبات صحة واقعتين فقط لا يكون مجديا ، لأن القانون صريح فى أنه يشترط للبراءة اثبات حقيقة كل فعل من أفعال القذف المسندة ، فاذا فرض واستطاع الطاعن اثبات الواقعتين ، فان ادانته تظل صحيحة تبررها باقي الوقائع التى لم يتناولها الاثبات .

« وحيث ان حاصل الوجه الثانى هو أن المحكمة حين دانت الطاعن على أساس انه كان سيء النية وغير صادق فيما أسنده الى المجني عليه كانت متأثرة بفكرة خاطئة من ناحية القانون وهى أنه يشترط للبراءة فى جريمة القذف الموجهة إلى الموظف «أن يكون القاذف مستعدا بالدليل على صحة ماقذف به وان يقدمه للمحكمة فتعتمده» وهذا منها غير سديد وفيه تقييد لحق الاثبات بغير مبرر .

« وحيث انه متى كان الطاعن لم يتمسك أمام المحكمة باثبات صحة جميع الوقائع التى قذف بها المجنى عليه كما مر القول، فان تمسكه بخطأ المحكمة فى تحديد وقت تقديم الدليل وطريقة تقديمه لا يكون له من ورائه أية جدوى .

« وحيث ان الوجه الثالث يتلخص فى أن الحكم حين دان الطاعن لم يتقيد بالعبارات التى وردت فى عريضة دعوى الجنحة التى رفعها المدعي مباشرة ، بل زاد عليها فقرات وان كانت واردة فى أعداد الجرائد المقدمة من المدعي إلا أن عدم ذكرها فى العريضة يدل على أنها لم تكن داخلة فى طلب المحاكمة .

«وحيث انه فضلا عن التهمة التى أسندت للطاعن فى صحيفة الدعوى هى أنه نشر بمجلة النهار عبارات مبينة أمثلة منها بصدر عريضة الدعوى فانه يبين من محاضر الجلسات أن النيابة العمومية وجهت في الجلسة إلي الطاعن التهمة على أساس ماهو منشور بأعداد الجريدة مما تناولته المحكمة بالبحث والتمحيص فيما بعد ، وعلى أثر توجيه التهمة معدلة أجلت المحكمة الدعوى ليعد الطاعن دفاعه ، ثم ترافع محاميه فى الجلسة الأخيرة على هذا الأساس . ومن ثم فلا وجه لما يثيره فى هذا الصدد .

« وحيث ان حاصل الوجه الباقى هو

أن الطاعن كان فيما نسبه إلى المدعى سليم النية ، ولو أن المحكمة راعت الظروف التى نشر فيها الطاعن المقالات موضوع المحاكمة وما لابس ذلك من تواتر حملة الجرائد والمجلات على الوزارة التى كان المدعى بالحقوق المدنية عضواً فيها ، وأثر هذه الظروف فى نفس صحفى فى مستوى الطاعن ، لو أنها فعلت ذلك لتبينت البراءة .

« وحيث انه لما كان القانون يشترط لعدم العقاب على القذف الموجه إلى الموظف أو من هو فى حكمه توافر شرطين هما حسن النية واثبات صحة كل وقائع القذف ، وكان الطاعن على ماجاء فى الحكم وكما تقدم القول لم يستطع بل لم يتقدم بطلب اثبات صحة جميع الوقائع التى أسندها إلى المجنى عليه . فان خطأ المحكمة فى شأن سوء النية لا يكون له أثر فى الادانة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن السيد محمد المعازى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٤٨٥ سنة ١٥ ق)

٤٠٠

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥

اجراءات . الاصل أنها روعيت . خبير . الادعاء بأنه لم يحلف اليمين قبل أداء مأموريته . لا يقبل من الطاعن ما دام لم يقدم إلى محكمة النقض ما يثبت ذلك .

المبدأ القانونى

إن الأصل أن الاجراءات المتعلقة بالشكل قد روعيت ولو لم يثبت ذلك فى أوراق الدعوى . ولما كان الطاعن لم يقدم الى محكمة النقض ما يثبت أن الخبير المنتدب من محكمة الموضوع لم يحلف اليمين القانونية قبل إبداء رأيه ، بل إنه ، (الطاعن) لم يثر شيئاً من هذا أمام محكمة الموضوع لا قبل أن يؤدى الخبير مأموريته ولا بعد ذلك ، فإن مجادلته فى هذا الصدد لا تكون مقبولة .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن الثلاثة الأولى تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه ذكر على وجه التفصيل ما جاء فى معاينة البوليس عن محل الحادث وعما بالسيارة والترام من آثار يمكن الاستدلال بها على كيفية وقوع الواقعة ، ولم يشر إلى ما اشتملت عليه المعاينة التى أجراها وكيل النيابة على الرغم مما تضمنته من آثار مادية ترجح ماذهب اليه الطاعن فى دفاعه من أن السيارة كانت تسير فى بادىء الأمر على يسار الترام ثم مالت إلى يمينها فقطعت عليه طريقه ثم شرع قائدها فى أن يستقيم بها وهو على مسافة قصيرة من الترام فلحق بها وصدم بمقدمته العارضة الخشبية التى كانت بمؤخرها فتهشمت مقدمته جميعها عدا الجزء الأيمن ، لهذا فان الدفاع تمسك فى مذكرته بهذه المعاينة ولكن الحكم لم يأخذ بها ، ولم يعن بذكر الأسباب التى حملت المحكمة على أطراحها . ويضيف الطاعن إلى ذلك أن شهادة شهود النفى مع عدم اتفاقها كل الاتفاق مع ما تضمنته معاينة البوليس فانها جاءت متمشية تماما مع معاينة النيابة .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا محل له ، فالحكم المطعون فيه قد عنى بدفاعه المشار اليه وفنده فى قوله انه رغبة من المحكمة فى «أن تطمئن إلى التصوير الصحيح للحادث فقد ندبت مدير جراج الحكومة لمعرفة أى الروايتين هى الصحيحة هل هى رواية المتهم وتتلخص فى أن السيارة التى كان يقودها أحمد محمد حجازى جاءت من على يسار الطريق فجأة دون أن تكون هناك مسافة كافية فلم تتمكن السيارة لتستقيم فى الشارع إلا وكان الجزء الأيمن من الترام قد اصطدم بالجزء الأيسر منها أم أن الرواية الثانية وهى رواية أحمد محمد حجازى هى الصحيحة وتتحصل فى أنه كان يسير الهوينا على يمين الطريق ولم يشعر بقدوم الترام خلفه إلا ساعة أن صدم الترام الجزء الخلفى من السيارة وندبت لهذا مدير جراج الحكومة ليطلع على معاينتى البوليس والنيابة وأقوال المتهم وأحمد محمد حجازى للافادة عن مدى ما فى الحادث من إهمال ومعرفة ما إذا كان تصوير المتهم للحادث أصوب أم تصوير أحمد محمد حجازى وقد قام الخبير المندوب بمأموريته وخلص إلى القول بأن المتهم كان مسرعا فى قيادة الترام ، وأنه لم يكن ، متنبها ، ولم ير السيارة إلا فجأة ، وأنه لم يستعمل جرس التنبيه ، وقد اتضح له أن المتهم ساهم مساهمة كلية فى الحادث ، وأن تصوير للحادث لا ينطبق على الواقع ، وأن تصوير أحمد محمد حجازى هو الأقرب للصواب» ومتى كان الأمر كذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد بين مؤدى المعاينة التى أجراها ضابط البوليس والمعاينة التى أجرتها النيابة والمعاينة التى قام بها الخبير المنتدب ، فان مجادلة الطاعن على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون لها من معنى سوى محاولة فتح باب المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به . كذلك الحال بالنسبة إلى شهود النفى ، فان الحكم المطعون فيه قد تعرض لهم ، وقال أن المحكمة لا تثق بأقوالهم للاعتبارات التى أوردها .

« وحيث ان الوجه الأخير من أوجه الطعن بنى على أن الحكم المطعون فيه اعتمد على دليل باطل وهو التقرير المقدم من الخبير الذى ندبته المحكمة لابداء رأيه فنيا فى الحادث إذ أن هذا الخبير لم يحلف اليمين قبل أداء المأمورية التى كلف بها .

« وحيث انه لما كان الأصل أن الاجراءات المتعلقة بالشكل قد روعيت ولو لم يثبت ذلك فى أوراق الدعوى ، ولما كان الطاعن لم يقدم إلى محكمة النقض ما يثبت أن الخبير المنتدب لم يحلف اليمين القانونية قبل ابداء رأيه ، بل أنه لم يثر هذا أمام محكمة الموضوع لا قبل أن يؤدى الخبير مأموريته ولا بعد ذلك ، فان مجادلته فى هذا الشأن لا تكون مقبولة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن أحمد حسين ابو طالب ضد النيابة وآخرين مدعين مدنيا رقم ١٤٨٤ سنة ١٥ ق)

٤٠١

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥

متهم . القبض عليه قبضا صحيحا فى جنحة عسكرية . تفتيشه قبل إيداعه سجن القسم . صحيح . هو من وسائل التحوط للتأمين من شرط المقبوض عليه . كل ما يخول القبض يخول التفتيش .

المبدأ القانونى

إنه ما دام القبض على المتهم قد حصل صحيحا فى جنحة عسكرية ، فإن التفتيش الذى وقع عليه قبل إيداعه سجن القسم ممن خول صحة القبض يكون صحيحاً أيضاً بغض النظر عما إذا كان هذا السجن خاضعاً لأحكام لائحة السجون أم لا . لأن التفتيش فى هذه الحالة يكون لازما على اعتبار أنه من وسائل التوقى والتحوط الواجب توفيرهما للتأمين من شر المقبوض عليه إذا ما حدثته نفسه إبتغاء استرجاع حريته بالاعتداء بما قد يكون معه من سلاح . وكون التفتيش من مستلزمات القبض يقتضى القول بأن كل ما يخول القبض يخول التفتيش حتما مهما كان سبب القبض أو الغرض منه .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ اعتبر التفتيش الذى وقع على شخص الطاعن صحيحا وذلك لأنه لم يكن فى حالة من حالات التلبس بالجريمة بل كان مقبوضا عليه فى جنحة عسكرية ، وفتش قبل إيداعه سجن قسم مصر القديمة وهذا السجن ليس خاضعا لأحكام لائحة السجون حتى كان يصح تفتيش الطاعن قبل دخوله به .

« وحيث ان الواقعة كما أثبتها الحكم المطعون فيه « يتحصل فى أن المتهم (الطاعن) قبض عليه فى جريمة عسكرية ، وعند إيداعه سجن قسم مصر القديمة فتشه الصول عبد العزيز أحمد السيد فوجد فى داخل جيب صدريه قطعة صغيرة من الحشيش مغلفة بقطعة من ورق الجرائد ، وقد تبين من التحليل أنها عبارة عن حشيش كما وجد أثر هذه المادة فى هذا الجيب .

« وحيث ان الطاعن سلم بحصول القبض عليه فى جنحة عسكرية ولا ينازع فى صحة هذا القبض ومتى كان الأمر كذلك ، فان التفتيش الذى وقع عليه ممن خول حق القبض يكون صحيحا لأن التفتيش فى هذه الحالة يكون لازما على اعتبار أنه من وسائل التوقى والتحوط الواجب توفيرهما للتأمين من شر المقبوض عليه إذا ما حدثته نفسه ابتغاء استرجاع حريته بالاعتداء بما قد يكون معه من سلاح ، وكون التفتيش من مستلزمات القبض يقتضى القول بأن كل ما يخول القبض يخول التفتيش حتما مهما كان سبب القبض أو الغرض منه .

« وحيث انه متى كان هذا مقررا ، فان تفتيش الطاعن يكون قد وقع صحيحا بغض النظر عما إذا كان سجن قسم مصر القديمة خاضعاً لأحكام لائحة السجون أم لا ، وفى ذلك ما يدحض ما استمسك به الطاعن من

بطلان التفتيش ، وبالتالى من مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون .

«وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن طه حسن على ضد النيابة رقم ٢٩ سنة ١٦ ق) .

٤٠٢

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥

حكم استئنافى غيابى . طعن النيابة عليه بطريق النقض قبل أن ينغلق على المتهم باب المعارضة فيه . عدم جواز الطعن .

المبدأ القانونى

إنه لا يجوز بمقتضى القانون لأى خصم من الخصوم فى الدعوى الجنائية ولو كانت النيابة العمومية أن يطعن بطريق النقض فى الحكم الغيابى مادام باب المعارضة فيه مفتوحا للمحكوم عليه فى غيبته ومادام هذا الطريق العادى قد يؤدى إلى رفع وجه التظلم من الخطأ المدعى .

المحكمة

« حيث ان واقع الحال على ماهو ثابت بأوراق الطعن — هو أن الدعوى العمومية رفعت على المتهم بأنه «فى يوم ٣٠ يوليه سنة ١٩٤٤ بالاسماعيلية عرض للبيع قصديرا مغشوشا مع علمه بذلك» . وحكم عليه ابتدائيا بالحبس شهرا مع الشغل طبقا للمادتين ٢و٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ ، فاستأنف وحده الحكم دون النيابة ، وقضت المحكمة الاستئنافية بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٤٥ فى غيبته بتأييد الحكم المستأنف وقالت فى ذلك . «انه يستفاد من أوراق الدعوى أن عبد المنعم افندى عثمان مفتش الأغذية بصحة الاسماعيلية انتقل إلى محل المتهم الذى يديره لبياض الأوانى النحاسية وأخذ من القصدير الذى يستعمله المتهم فى عمله عينة وأرسلها للتحليل ، فدلت النتيجة على أن القصدير يحتوى على مادة الرصاص (وهى مضرة بالصحة وسامة بنسبة ٦٣ فى المائة) فحرر له محضرا بذلك وأسند اليه تهمة حيازة قصدير مغشوش بالرصاص مع علمه بذلك ، ورغم هذا فقد قيدت النيابة العمومية الحادث بالمادتين ٢ و٩ من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ ضد المتهم لأنه عرض للبيع قصديرا مغشوشا مع علمه بذلك فى حين أن المتهم لم يكن يعرض القصدير للبيع وإنما كان يحوزه لاستعماله فى صناعته ، وقد شايعها فى ذلك الحكم المستأنف .

« وحيث انه يؤخذ مما سلف أن وصف التهمة الصحيح هو أن المتهم فى ٣٠ يوليه سنة ١٩٤٤ بدائرة قسم الاسماعيلية حاز بغير سبب مشروع قصديرا مغشوشا بأن كان يحتوى على ثلاثة وستين فى المائة من مادة الرصاص السامة وهو عالم بذلك الأمر المنطبق على المادتين ٢و٣ / ١ — ٢ من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ . وحيث ان الحكم المستأنف فى محله من جهة ثبوت التهمة على المتهم للأسباب التى أوردها . وحيث ان الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ توجب الحكم بالحبس والغرامة

معا إذا كانت المادة المضبوطة ضارة بصحة الانسان أو الحيوان ولا نزاع فى أن مادة الرصاص ضارة بصحة الانسان ، إلا أنه لما لم تستأنف النيابة العمومية الحكم فلا يسع هـذه المحكمة إلا تأييده مع التنويه بما تقدم على أن يصح وصف التهمة على النحو سالف الذكر » . فعارض المتهم فى هـذا الحكم ، وفصل فى معارضته بتاريخ ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٤٥ بتأييد الحكم المعارض فيه لأسبابه .

« وحيث ان النيابة العمومية قررت بتاريخ ٢٦ مايو سنة ١٩٤٥ الطعن بطريق النقض فى الحكم الاستئنافى الصادر فى ٨ مايو سنة ١٩٤٥ أى الصادر فى غيبة المتهم ، كما قدمت فى ذات التاريخ أسباب طعنها عليه بأنه لم يقض على المتهم مع عقوبة الحبس بعقوبة الغرامة وفقا للمادة ٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ .

« وحيث انه لا يجـوز بمقتضى القانون لأى خصم من الخصوم في الدعوى الجنائية ولو كانت النيابة العامة — أن يطعن بطريق النقض فى الحكم الغيابى مادام باب المعارضة فيه مفتوحا للمحكوم عليه فى غيبتـه ، ومادام هذا الطريق العادى قد يؤدى إلى رفع وجه التظلم من الخطأ المدعى .

« وحيث انه لذلك يكون طعن النيابة غير جائز ، وكان عليها أن تنتظر فوات ميعاد المعارضة أو صدور الحكم فيها عنـد رفعها وفقا للقانون ثم تطعن فى الحكم النهائى وسائر الأحكام التى سبقته وبنى عليها . أما وهى لم تفعل ، وقررت الطعن قبـل الأوان . فانه يكون من المتعين القضاء بعدم جواز طعنها .

(طعن النيابة العامة ضد حامد محمد والى رقم ٨٤ سنة ١٦ ق)

٤٠٣

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥

١ — متهم بسرقة فى ليلة ٢٠ أبريل سنة ١٩٤٥ . صدور حكم عليه بالحبس سنة فى ١٩ مايو سنة ١٩٤٥ قضاء المحكمة الاستئنافية بعدم اختصاصها لان الواقعة جناية . خطأ . يجب فى العود ان يكون المتهم قد سبقت ادانته بحكم نهائى قبل الجريمة .

٢ — واقعة جنحة ولا شبهة للجناية فيها . الحكم الاستئنافى بعـدم الاختصاص لكونها جناية . من شأنه ان ينهى الخصومة امام جهة الحكم . جواز الطعن فيه .

المبادىء القانونية

١ — إنه متى كان الثـابت فى الحكم المطعون فيه أن السرقة المرفوعة بها الدعوى قد وقعت فى ليلة ٢٠ إبريل سـنة ١٩٤٥ أى قبل صدور الحكم على المتهم بالحبس سنة فى ١٩ مايو سنة ١٩٤٥ فما كان يصح للمحكمة الاستئنافية تعتبره عائدا بناء على هذا الحكم لأنه يجب فى العود بمقتضى القانون أن يكون المتهم قد سبقت إدانته بحكم نهائى قبل أن تقع منه الجريمة محل المحاكمة .

٢ — أنه مادامت الواقعة التى يحـاكم المتهم من أجلها جنحة ولا شبهة للجناية فيها فان الحـكم بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى لـكون الواقعة جناية يكون قابلا للطعن فيه بطريق النقض ، فان من شأنه أن

ينهى الخصومة فى الدعوى أمام جهة الحكم المختصة بنظرها ، إذ أن محكمة الجنايات لا اختصاص لها أصلا بالفصل فيها على مقتضى القانون .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن المقدم من النيابة العمومية هو أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى لأن الواقعة جناية قد أخطأ لأنه يجب فى العود بمقتضى القانون أن تكون الجريمة السابقة قد صدر الحكم فيها وصار نهائيا قبل وقوع الجريمة المطلوب محاكمة المتهم من أجلها .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على المتهم بانه «فى ليلة ٢٠ / ٤ / ١٩٤٥ بشيبة سرق جانبا من التوم من زراعة قائمة بأرض السيد مصطفى سرور ليلا» . ومحكمة أول درجة دانته بهذه الجريمة ، والمحكمة الاستئنافية قضت بعدم الاختصاص وقالت . «انه تبين من صحيفة سوابق المتهم أنه سبق الحكم عليه بسبع عقوبات مقيدة للحرية فى سرقات وتبديد احداها بالحبس سنة فى ١٩ / ٥ / ١٩٤٥ فهو عائد طبقا لنص المادتين ٤٩ و ٥١ عقوبات ويتعين الغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى واحالة القضية على قلم النائب العمومى لاجراء شئونه فيها مع استمرار حبس المتهم طبقا لنص المادة ١٧٤ جنايات » .

« وحيث انه متى كان الثابت فى الحكم المطعون فيه ذاته أن السرقة المرفوعة بها الدعوى قد وقعت فى ليلة ٢٠ ابريل سنة ١٩٤٥ أى قبل صدور الحكم بالحبس سنة فى ١٩ مايو سنة ١٩٤٥ ، فما كان يصح للمحكمة أن تعتبر الطاعن عائدا بناء على هذا الحكم فانه يجب فى العود بمقتضى القانون أن يكون المتهم قد سبقت إدانته بحكم نهائى قبل أن تقع منه الجريمة التى هى محل المحاكمة ومتى كان ذلك كذلك فان الحكم بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى على أساس أن الواقعة يجوز الحكم فيها بعقوبة الجناية بسبب العود يكون خاطئا .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه . ولا يمنع من ذلك كون الدعوى لم يفصل فى موضوعها بعد مادام ذلك الحكم من شأنه أن ينهي الخصومة فيها أمام جهة الحكم لأن الواقعة باعتبارها جنحة ولا شبهة للجناية فيها من اختصاص محكمة الجنح وحدها . ومحكمة الجنايات لا اختصاص لها أصلا بنظرها على مقتضى القانون .

(طعن النيابة العامة ضد حسن محمد رزق رقم ٩١ سنة ١٦ ق)

٤٠٤

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥

١ — متهمان بالقتل والاشتراك فيه . مطالبتهما معا بالتعويض . معناها أنهما اشتركا فى إحداث ضرر واحد كل منهما مسئول عن تعويضه كله . مساءلة الفاعل وحده عن كل المبلغ بعد براءة الشريك . لا خطأ فيها . هى داخلة فى نطاق الطلب الاصلى ولو لم يصرح فيه بالتضامن .

٢ — دليل . تقديره . موكول إلى محكمة الموضوع وحدها . شاهد . تجزئة أقواله . من حقها . يصح فى العقل أن يكون كاذبا فى ناحية وصادقا فى الاخرى .

المبادىء القانونية

١ — إن توجيه زوجة القتيل دعواها المدنية على الطاعن المتهم بالقتل وعلى المتهم الآخر المتهم بالاشتراك معه فيه معناه أن أساس دعواها هو أنهما اشتراكا فى إحداث ضرر واحد هو الذى تطلب تعويضه ، فهى لم تنسب الى كل منهما أن الضرر الذى أحدثه بفعله يغاير الضرر الذى أحدثه زميله فكل منهما إذن يكون ملزماً بتعويض الضرر على أساس أنه مسئول عنه كله . فاذا مابرئ أحدهما ولم يثبت أن له دخلا فى إحداث الضرر فإن مسألة الآخر عن التعويض كله تكون قائمة وداخلة فى نطاق الطلب الأصلى ولو لم يصرح فيه بالتضامن بين المدعى عليها .

٢ — إن من سلطة المحكمة أن تجزئ أقوال الشاهد الواحد فتأخذ بما تراه صحيحاً منها وتطرح مالا تطمئن اليه . وهى إذ تفعل ذلك لا يصح نعتها بأنها وقعت فى مخالفة أو تناقض ، ما دام تقدير الدليل موكولا إليها وحدها ، وما دام يصح فى العقل أن يكون الشاهد صادقاً فى ناحية من أقواله وكاذباً فى ناحية أخرى .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن المحكمة إذ قضت للمدعية بالحقوق المدنية بكل مبلغ التعويض المطلوب وهو ٣٠٠ ج وألزمت به الطاعن وحدة تكون قد أخطأت ، ذلك لأن المدعية حين طالبت بالتعويض المذكور وجهت دعواها إلى الطاعن ومتهم آخر ، دون أن تتمسك فيها بالتضامن بين المدعى عليهما فكان الواجب إذن مع براءة أحد المدعي عليهما لعدم ثبوت التهمة عليه أن لا يحكم على الآخر وهو الطاعن بأكثر من نصف المبلغ المطلوب أى بأكثر من ١٥٠ جنيها .

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن بهذا الوجه ، فالمدعية بالحقوق المدنية حين وجهت دعواها على الطاعن المرفوعة عليه الدعوي الجنائية بأنه هو الذى باشر قتل المجنى عليه وعلى المتهم الاخر المرفوعة عليه الدعوى بالاشتراك مع الطاعن فى القتل بالاتفاق والمساعدة — حين وجهت دعواها هذا التوجيه بمبلغ التعويض الذى طلبت الحكم لها به لم تنسب إلى كل من المدعى عليهما أن الضرر الذى أحدث بفعله غير الضرر الذي أحدثه زميله . بل أن أساس دعواها أنهما اشتركا فى إحداث ضرر واحد هو الذى تطلب تعويضه ، فكل منهما بهذا الاعتبار يكون ملزما بتعويض الضرر على أساس أنه مسئول عنه كله ، فاذا مابرىء أحدهما ولم يثبت أن له دخلا فى إحداث الضرر ، فان مساءلة الاخر عن التعويض كله تكون قائمة وداخله في نطاق الطلب الأصلي ، ولو لم يصرح فيه بالتضامن بين المدعى عليهما . ومتى كان الأمر كذلك ، فان الحكم يكون سليما من هذه الناحية ، ولا يصح النعى عليه بأنه قد قضى للمدعية بأكثر مما طلبته .

« وحيث ان حاصل باقى الأوجه أن المحكمة استخلصت ظرف سبق الأصرار فى الدعوى من اعتبارات لاتؤدى اليه وجزأت أقوال الشاهد فاعتبرتها صحيحة

فى حق الطاعن مع أنها عدتها كاذبة بالنسبة إلى المتهم الاخر الذى حكمت له بالبراءة .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن من هذا ، فالحكم المطعون فيه حين قال بتوفر ظرف سبق الأصرار قد بني ذلك على اعتبارات من شأنها فى ذاتها أن تؤدى إلى مارتب عليها . ثم أن المحكمة من سلطتها أن تجزىء أقوال الشاهد الواحد فتأخذ بما تراه صحيحا منها ، وتطرح مالا تطمئن اليه . وهي إذ تفعل ذلك لا يصح نعتها بأنها وقعت فى مخالفة أو تناقض ، ما دام تقدير الدليل موكولا اليها وحدها . وما دام يصح فى العقل أن يكون الشاهد صادقا فى ناحية من أقواله وكاذبا فى ناحية أخرى .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمود موسى حسنين ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ٩٥ سنة ١٦ ق)

٤٠٥

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥

شهود . تقدير أقوالهم . من حق محكمة الموضوع . محل هذا أن تكون سمعتهم وناقشتهم . ليس من حقها دون سماعهم أن تحكم عليهم بأنهم كاذبون .

المبدأ القانونى

إنه لا جدال فى أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود والأخذ بما تطمئن إليه منها وإطراح ما عداه . إلا أن محل هذا أن تكون قد سمعتهم وناقشتهم فى أقوالهم حتى يتسنى لها وزنها ومعرفة غثها من سمينها . أما أن تحكم عليهم مقدما قبل أن تسمعهم بأنهم كاذبون وأنها لن تصدقهم مهما تكن شهاداتهم فهذا ليس من حقها .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنهما تمسكا أمام المحكمة بسماع شهادة الشيخ محمود ابراهيم والأستاذ حامد جوده ونائب المأمور عما قيل فى مجلس الصلح الذى اعترف فيه عثمان أحمد ابراهيم المجني عليه الثاني بعدم صحة الاتهام الموجه إلى الطاعنين ، فسمعت المحكمة شهادة الشيخ محمود ابرهيم ورفضت سماع أقوال الشاهدين الآخرين معللة رفضها بأسباب غير مقبولة .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة أن الدفاع عن الطاعنين طلب إلى المحكمة سماع شهادة الشيخ محمود ابراهيم والأستاذ حامد جوده ونائب مأمور المركز عن واقعة الصلح المشار إليها في وجه الطعن فسمعت المحكمة شهادة الشيخ محمود ابراهيم ورفضت سماع الشاهدين الآخرين وقالت فى ذلك « أما القول بحصول صلح فى مجلس حضرة الأستاذ حامد جوده ونائب المأمور وقيل فيه أن رواية عثمان غير صحيحة فقد استشهد الدفاع عليه على وجه قاطع جازم بالشيخ محمود ابراهيم الذى شهد بالجلسة بأن الصلح كان على وجه عام بقصد إزالة البغضاء والأخذ بالثأر فى المستقبل ولم يتعرض لقضيته بالذات . ولم يقل فيه أبدا أن رواية عثمان أحمد ابراهيم غير صحيحة وقال عثمان بهذا الخصوص مثل ذلك . وقد طلب الدفاع أخيرا سماع شهادة كل من الأستاذ حامد

جوده ونائب المأمور على هذه الواقعة وتبين أن حضرة الأستاذ حامد جوده كان وكيلا عن عائلة المتهمين فى قضاياهم وأن هذه القضية بالذات كانت بمكتب حضرته وقتئذ ومهما تكن شهادة نائب المأمور فلا تعول المحكمة على شهادة بهذا الخصوص قيلت بحضرة محامى المتهمين أو عائلتهم ولم يستكتبهم إياها ، ومع اقرار عثمان أحمد ابراهيم ومحمود ابراهيم بعدم صحتها » .

« وحيث انه لا جدال فى أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود والأخذ بما تطمئن إليه منها واطراح ما عداه . إلا أن محل هذا أن تكون قد سمعتهم وناقشتهم فى أقوالهم حتى يتسنى لها وزنها ومعرفة غثها من سمينها ، أما أن تحكم عليهم مقدما قبل أن تسمعهم بأنهم كاذبون ، وأنها لن تصدقهم مهما تكن شهادتهم . فهذا ليس من حقها . ولما كان ذلك كذلك فان رفض المحكمة سماع شاهدى النفى بناء على تلك العلة الخاطئة يعد اخلالا بحق الدفاع يعيب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن على حسن بخيت وآخر ضد النيابة وآخر مدع مدنيا رقم ٩٨ سنة ١٦ ق)

٤٠٦

٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥

التذكرة التى تسلمها إدارة الجيش للعساكر بالرفت من الخدمة . التغيير فى خانة من خاناتها هى المعدة لاثبات درجة أخلاق صاحبها . تزوير فى ورقة رسمية .

(المادة ٢١١ ع)

المبدأ القانونى

إنه ما دامت التذكرة التى تسلمها إدارة الجيش للعساكر بالرفت من الخدمة بها . كما يقول الحكم المطعون فيه وكما هو الواقع — عنوان خاص لخانة معدة لإثبات درجة أخلاق صاحبها مدة وجوده بالخدمة بناء على لوائح وتعليمات صادرة من جهة الحكومة ، فان ما يدون محل هذه الخانة وموضوعها يكون بمقتضى القانون من البيانات التى أعدت التذكرة — بوصف كونها من الأوراق الرسمية — لإثباتها ، وإذن فتعمد تغيير الحقيقة فيه يعد جناية تزوير فى ورقة رسمية .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن المرفوع من النيابة العمومية أن الواقعة كما هى ثابتة بالحكم المطعون فيه تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لكل من جنايتى التزوير فى ورقة رسمية واستعمال الورقة الرسمية المزورة المعاقب عليها بالمواد ٢١١ و٢١٢ و٢١٤ من قانون العقوبات خلافا لما ذهبت اليه المحكمة .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه « أولا . ارتكب تزويرا فى محرر رسمى هو الشهادة العسكرية رقم

١٨٨ المسلمة له بسبب نقله للاجازة الحرة بأن محا العلامة الدالة على رداءة أخلاقه أمام خانة درجة الأخلاق وأثبت بدلها كلمتى (جيدة جدا) وكان ذلك بقصد التزوير . وثانيا استعمل هذه الشهادة المزورة بعد تزويرها بأن قدمها إلى سعادة مدير عام البوليس مرفقة بطلب استخدام رفعه ملتمسا تعيينه عسكرى بوليس » . ومحكمة أول درجة دانته فى هاتين الواقعتين بالمواد ٢١١ و ٢١٢ و ٢١٤ من قانون العقوبات ، والمحكمة الاستئنافية برأته وقالت فى ذلك انه عن الموضوع فان وقائعه — كما هى ثابتة من التحقيقات والأوراق المرفقة بها ـ تتلخص فى أنه بتاريخ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٤ قدم المتهم — وهو نفر رديف أى أنه سبق أن خدم خدمة حقيقية بالجيش العامل واستغنى عنه بعد أن أدى مدة خدمته الالزامية ، وقدم المتهم المذكور طلبا لمدير عام البوليس التمس فيه الحاقه بخدمة البوليس وأنه رب عائلة . وأن أخلاقه جيدة جيدا كما قدم تأييدا لطلبه هذا شهادته العسكرية (أى تذكرة رفتية رقم ١٨٨ قسم القاهرة) جاء فيها بالخانة المعدة لدرجة الأخلاق هذه العبارة (جيدة جدا) محررة بالمداد الأحمر ، وقد لاحظت إدارة البوليس وجود كشط ظاهر تحت العبارة المذكورة وأن مداها يخالف المداد المحررة به تلك الشهادة ، فطلبت من إدارة السجلات العسكرية بوزارة الدفاع الوطنى الافادة عن حقيقة درجة الأخلاق التى أعطت له فأبلغت بأن درجة الأخلاق رديئة ، فأبلغ الأمر للنيابة المختصة ، التى تولت تحقيقه فاعترف المتهم كما اعترف بعد

ذلك فى كل أدوار محاكمته بأنه هو الذى أحدث ذلك التزوير فى شهادته العسكرية حيث كان مدونا بالخانة المذكورة المخصصة لدرجة الأخلاق ثلاثة خطوط حمراء . وهو يعلم أن هذه الخطوط تشير إلى رداءة الأخلاق . ولما كان يعلم أيضا أن تقديم الشهادة بحالتها لاثبات مدة خدمته العسكرية الماضية تعوق قبول طلبه فى خدمة البوليس ، أجرى محو تلك الخطوط الحمراء الثلاث وأضاف وبخط يده ـ عبارة (جيدة جدا) . وحيث أن الثابت من كتاب إدارة الجيش المصري المؤرخ ٢٨ يناير سنة ١٩٤٥ المرفق أن ما يدرج بالشهادات العسكرية بشأن درجة الأخلاق هو فقط . قدوة حسنة . جيدة جدا . جيدة ـ جيدة نوعا ـ جيدة أخيرا ، وفيما عدا ذلك ثلاث خطوط حمراء تشير إلى رداءة الأخلاق وذلك طبقا للقانون العسكرى . وحيث انه إزاء ذلك التغيير الواقع بطريق الشطب والاضافة بخط نفس المتهم فى الخانة المعدة لبيان درجة الأخلاق ، رفعت النيابة العمومية دعواها ضد المتهم باعتباره مرتكبا لجريمتى تزوير فى محرر رسمى واستعمال ذلك المحرر مع العلم بتزويره ، وقدمت القضية لحضرة قاضى الاحالة طالبة إحالتها على محكمة جنايات مصر لمعاقبة المتهم طبقا لنص المواد المبينة بتقرير الاتهام ، فقرر حضرته بجلسة ١٩ ابريل سنة ١٩٤٥ إحالة القضية على المحكمة الجزئية للفصل فيها على أساس عقوبة الجنحة ، فقدمت القضية لمحكمة الدرجة الأولى التى قضت بتاريخ ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٤٥ بادانة المتهم وحبسه ثلاث شهور مع الشغل ومبلغ ٥٠٠ قرش كفالة لايقاف التنفيذ

فاستئنف المتهم هذا الحكم . وحيث انه من المقرر قانونا أنه لايكفى لتكوين جريمة التزوير وقوع تغيير للحقيقة فى محرر باحدى الطرق التى قضى القانون عليها ، بل يجب أن يترتب على هذا التغيير ضرر سواء كان ذلك الضرر ماديا أو أدبيا ، حالا أو محتمل الوقوع وقت ارتكاب الجريمة فرديا أو اجتماعيا كما استقر القضاء على عقاب التزوير الذي يقع من الموظفين العموميين فى المحررات الرسمية بغير حاجة إلى اثبات وقوع ضرر مادى ، إذ أن مجرد تغيير الحقيقة فى هذه المحررات (الرسمية) يترتب عليه حتما حلول الضرر أو احتمال حلوله ذلك بأن العبث فيها من شأنه هدم الثقة بها وضياع قيمتها ، الا أنه يشترط فى ذلك كله أن يكون التزوير واقعا فعلا فى أمور جوهرية ذات أهمية Clauses ou mentions essentielles أعدت هذه المحررات لاثباتها ، فليس كل كذب صالحا لأن يكون تزويرا معاقبا عليه . فكل تزوير يقع في غير هذه البيانات الجوهرية ولو من الموظف العمومى لا عقاب عليه لا نعدام أى ضرر محتمل . وحيث ان هذا القيد الأخير قد نصت عليه صراحة المادة ٢١٣ عقوبات التى قضت بعقاب كل موظف فى مصلحة عمومية غير بقصد التزوير موضوع السندات فى حال تحريرها المختص بوظيفته سواء كان ذلك بتغيير أقرار أولى الشأن الذى كان الغرض من تحرير تلك السندات ادراجه بها . . . ألخ . وحيث أن الذى يخلص من ذلك الا تزوير معاقب عليه إذا كان التغيير أو المحو أو الشطب واقعا فى غير ما أعد له

المحرر وبقى هذا المحرر سليما محتفظا بكيانه القانونى ، مع كافة بياناته الجوهرية التى حتمها ونص عليها القانون ، وفى هذه الحالة لا ضرر ولا احتمال ضرر ولا مساس بأى صالح عام أو خاص . وحيث انه بالاطلاع على الشهادة العسكرية الخاصة بالمتهم يتبين أنها تذكرة رفتيـــة أو شهادة صادرة بتاريخ ٢٤ ينـاير سنة ١٩٤٤ من قومنـدان لواء قسم القاهرة أثبت فيها رقم المتهم باعتباره مجندا ورتبته واسمه والسلاح الذى كان يعمل فيه ودرجة أخلاقه — (وقد كان مدرجا فى خانتها ثلاث خطوط حمراء محاها المتهم وأثبت بدلها عبارة جيـدة جدا) — وبلدته وأوصافه ، وبعد هذه البيانات أثبت فيهـا الآتى . تشهـد وزارة الدفاع الوطنى بأن رافعه خدم خدمة حقيقية بالجيش العامل مدة ٣٤٢ يوما و ٤ سنه ونقل للاجازة الحرة فى ١ / ٢ / ١٩٤٤ . . . الخ . وحيث ان الذي يستفاد من ذلك أن هـذه التـذكرة إنما حررت وسلمت للمتهم ليس لاثبات أوصافه أو أخلاقه أو صلاحيته لأية خـدمة عامة أو خاصة ، بل حررت وأعدت وسلمت فعلا وقانونا لاثبات أن صاحبها قد خدم فى الجيش العامل خـدمة حقيقية المدة المبينة فيها ، وأن مدة خدمته العسكرية قـد انتهت وأصبح حكمه كالأهالى كذا . وحيث أن ما أجراه المتهم من محو إثبات فى تلك الخانة المخصصة لدرجة الأخلاق بشهادته العسكرية ، لا يكون فى هذا المحرر جريمة تزوير معاقبا عليه قانونا إذ هذا الفعل الصادر منه لايغير من صفة تلك الشهادة كتذكرة رفتيه ولا يؤثر على

كيانها القانونى ، إذ أنها لم تنشأ ولم تعد لذلك فاذا لم يكن اليوم أهلا للقيام بأى خدمة ما فقد يستطيع فيما بعد لو شاء اكتساب ما كان ينقصه من صفات . وحيث انه تبين من هذا أن الشهادة العسكرية المذكورة لم يكن الغرض من إعدادها اثبات أن المتهم جيد الأخلاق أو غير جيدها . وحيث انه لجميع ما تقدم يكون ما أسند للمتهم غير معاقب عليه طبقا لقانون العقوبات . ومن ثم يتعين الحكم بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما نسب اليه وفقا لنص المادة ١٧٢ جنايات » .

« وحيث انه مادامت التذكرة التى تسلمها إدارة الجيش للعساكر بالرفت من الخدمة بها — كما يقول الحكم وكما هو الواقع — عنوان خاص لخانة مدة لاثبات درجة أخلاق صاحبها فى مدة وجوده بالخدمة ، بناء على لوائح وتعليمات صادرة من جهة الحكومة ، فان ما يدون محل هذه الخانة وموضوعها يكون بمقتضى القانون من البيانات التى أعدت التذكرة — بوصف كونها من الأوراق الرسمية لاثباتها ، وإذن فتعمد تغيير الحقيقة فيه يعد جناية تزوير فى ورقة رسمية . ومتى كان ذلك كذلك فان الحكم المطعون فيه إذ قضى للمتهم بالبراءة على أساس ماقاله من أن هذا البيان لم يكن من البيانات الهامة الجوهرية فى التذكرة يكون قد أخطأ .

« وحيث انه لما كانت الواقعة التى أثبتتها المحكمة على النحو المتقدم ذكره تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجناية التزوير فى ورقة رسمية وجناية استعمال الورقة الرسمية المزورة مع العلم بتزويرها ، خلافا لما ذهب اليه الحكم الاستئنافى المطعون فيه ، فانه يتعين نقض هذا الحكم ، ثم القضاء بتأييد الحكم الابتدائى .

(طعن النيابة ضد رشدى حسن صالح رقم ١٠٤ سنة ١٦ ق)

٤٠٧

٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٥

جريمة . إجراء بناء منزل بغير الحصول على رخصة من التنظيم . المعاقب عليها بمقتضى المادة الاولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ . عدم إصدار اللوائح والقرارات التى نص عليها فيه . لا يعطل أحكامه . مادام تنفيذها ممكنا بغير تلك اللوائح .

المبدأ القانونى

إن القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ قد أصدر ونشر طبقا للأوضاع التى رسمها الدستور . ولذا فهو نافذ المفعول وأحكامه واجبة التطبيق . ولا يمكن أن يعطل هذه الأحكام عدم إصدار اللوائح أو القرارات التنفيذية التى نص على إصدارها مادام تنفيذها ممكنا بغير هذه اللوائح والقرارات . ولما كانت واقعة الدعوى هى أن المتهم أجرى بناء منزله بغير الحصول على رخصة من التنظيم كما تقضى به المادة الأولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ ، وكان القانون ذاته قد بين شروطا أساسية واجبا مراعاتها فى الأبنية التى تنطبق عليها أحكامه مما يستوجب سبق الحصول على الرخصة بعد أن تتبين السلطة القائمة على أعمال التنظيم من الرسم الذى يقدم إليها من البناء المزمع إنشاؤه مطابقته لتلك

الشروط ، فان المحكمة الاستئنافية تكون أخطأت إذ قضت ببراءة المتهم استنادا إلى أن اللوائح والقرارات المشار إليها فى القانون لم تصدر بعد .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم إذ قضى ببراءة المطعون ضده من تهمة إقامة بناء منزله بدون رخصة من التنظيم قد بنى قضاءه على أن القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ يقضى بأن يكون طلب الرخصة مطابقا للشروط والأوضاع المبينة فى اللائحة التنفيذية وهى لم تصدر بعد فوجب إيقاف نفاذ القانون لحين صدورها . وتقول الطاعنة ان هذا الذى ذهب إليه الحكم خطأ ، إذ أن عدم إصدار اللائحة لا يصح أن يعطل أحكام قانون واجب النفاذ .

« وحيث ان القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ قد أصدر ونشر طبقا للأوضاع التى رسمها الدستور . ولذا فهو نافذ المفعول وأحكامه واجبة التطبيق . ولا يمكن أن يعطل هذه الأحكام عدم اصدار اللوائح أو القرارات التنفيذية التى نص على إصدارها مادام تنفيذها ممكنا بغير هذه اللوائح والقرارات . ويبين من مواد القانون انها فى مجموعها قد بينت الشروط الأساسية الواجب مراعاتها . وقد بين القانون ذاته شروطا أساسية واجبا مراعاتها فى الأبنية التى تنطبق أحكامه عليها مما يستوجب سبق الحصول على الرخصة بعد أن تتبين السلطة القائمة على أعمال التنظيم من الرسم الذى يقدم إليها عن البناء المزمع إنشاؤه مطابقته لتلك الشروط .

« وحيث انه متى كان هذا مقررا ، وكانت واقعة الدعوى كما هى ثابتة بالحكم المطعون فيه هى أن المتهم أجرى بناء منزله بغير الحصول على رخصة من التنظيم كما تقضى به المادة الأولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ ، وكانت محكمة أول درجة قد عاقبته من أجلها بغرامة مائة قرش والازالة ولكن المحكمة الاستئنافية برأته بناء على استئنافه على أساس أن اللوائح والقرارات المشار إليها فى القانون لم تصدر بعد ، فانه يتعين نقض حكمها ومعاقبة الطاعن بالغرامة المقضى بها ابتدائيا . أما الازالة فغير جائز الحكم بها ، لأن الدعوى لم ترفع إلا على أساس مخالفة المتهم الحكم (المادة الأولى من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠) وهذه المخالفة لا يجوز الحكم فيها طبقا للمادة ١٨ من القانون المذكور إلا بالغرامة فقط .

(طعن النيابة ضد محمد ابراهيم السمنودى رقم ١١٠ سنة ١٦ ق)

٤٠٨

٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٥

ضرب أفضى إلى الموت . عدم تمسك المتهم بأن الاصابة التى أحدثها بالمجنى عليه لا شأن لها فى إحداث الوفاة . لا تكون المحكمة ملزمة بالرد عليه ما دامت قد أقامت قضاءها على مقدمات تؤدى إلى ذلك .

المبدأ القانونى

إنه ما دام الطاعن لم يتمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن الإصابة التى أحدثها بالمجنى عليه لا شأن لها فى إحداث الوفاة حتى كانت المحكمة ترد عليه ، وما دام الحكم حين

سأله عن وفاة المجنى عليه باعتبارها نشأت عن الإصابة بناء على التقارير الطبية قد أقام النتيجة على مقدمات من شأنها فى ذاتها أن تؤدى إلى ما رتب عليها ، فان الحكم يكون قد جاء سليما من هذه الناحية .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه أن الحكم المطعون فيه ارتكن فى اثبات رابطة السببية على الكشف الطبي وتقرير الصفة التشريحية مع أنهما ينسبان الوفاة صراحة إلى هبوط فى القلب وأسباب أخرى خاصة بحالة المجنى عليه . وإذن يكون الحكم قد اعتمد فى قضائه على أسباب خاطئة .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه ضرب بخيت عامر السيد عمدا بعصا على رأسه فأحدث به الاصابة الموصوفة بالكشف الطبي وتقرير الصفة التشريحية ولم يكن يقصد من ذلك قتله ولكنه أفضى إلى موته . ومحكمة الجنايات دانته فى هذه الواقعة وقالت فى ذلك « انه حصل شجار بين بخيت عامر ونفر من أهله وبين جماعة عليان سببه أن خلف بخيت عامر أطلق الماء لرى أرضه فمنعه أحمد علام وتضاربا وما لبثت المشاجرة أن اتسعت دائرتها باشتراك أفراد من الفريقين فيها واعتداء كل منهم على الآخر وأصيب فى هذا الشجار بخيت عامر السيد بضربة فى رأسه أحدثها به المتهم عبدالكريم عليان (الطاعن) . وحيث ان بخيت عامر شهد قبل وفاته ان ابنه خلف ذهب ليطلق الماء فمنعه أحمد علام وتشاجر معه ثم تشاجروا جميعا سويا وضربه عبد الكريم عليان بعصا فى رأسه . وشهد خلف بخيت ورضوان بخيت بأن المتهم ضرب والدهما بخيت بعصا فى رأسه . وبهذا أيضا شهد محمود علي عامر . وحيث انه ثبت من التقرير الطبي الذي توقع على المصاب فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٤٤ أنه مصاب بكدم رضى بالعظم الجدارى الأيمن فى مساحة ٢ X ٣ سم . وحيث انه فى ١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٤ اصطلحت العائلتان المتشاجرتان وتحرر بذلك محضر صلح وقع عليه المتهم والمجني عليه وآخرون مما يدل على أن المتهم كان مشتركا فى المشاجرة خلافا لما ادعاه بعد ذلك فى التحقيقات من أنه وقت الحادث كان يشتغل بنجع تمام لدى أحد المقاولين وقد تبين أن المسافة بين مكان الحادث وبين الطريق المؤدى لنجع تمام نصف كيلو ومثل هذه المسافة لا تمنع المتهم من الذهاب إلى النجع بعد وقوع الحادث ان صح انه يشتغل به . وحيث ان المصاب توفى يوم ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٤ بمستشفى سوهاج وظهر من الصفة التشريحية وجود تقيح بأنسجة الرأس حول الجرح بمنطقة الجدارية اليسرى ونكروز سطحى بالعظم الجدارى الأيسر مقابل الجرح وتقيح بسجايا المخ وقد نتجت الوفاة عن تقيح الاصابة وما ضاعفها من نكروز العظم بالقبوة وتقيح سجايا المخ .

« وحيث انه يبين مما تقدم أنه ثبت للمحكمة ثبوتا كافيا أن عبد الكريم عليان محمد فى الزمان والمكان سالفى الذكر ضرب بخيت عامر السيد بعصا على رأسه فأحدث به جرحا نشأ عنه وفاته وعقابه ينطبق على المادة ٢٣٦ / ١ من قانون العقوبات » .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى

طعنه فهو لم يتمسك فى دفاعه أمام المحكمة بأن الاصابة التى أحدثها بالمجنى عليه لا شأن لها بالوفاة حتى كانت المحكمة ترد عليه ، والحكم المطعون فيه حين سائله عن وفاة المجنى عليه باعتبارها نشأت عن الاصابة بناء على التقارير الطبية قد أقام النتيجة على مقدمات من شأنها فى ذاتها أن تؤدى إلى ما رتب عليها خلافا لما جاء فى الطعن

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الكريم عليان محمد ضد النيابة وأخرى عن نفسها وبصفتها مدعية بحق مدنى رقم ١١٥ سنة ١٦ ق)

٤٠٩

٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٥

حكم . وجوب صدوره من جميع القضاة الذين سمعوا المرافعة .

المبدأ القانونى

إنه لما كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة والحكم المطعون فيه أن القاضى محمود عبدالغنى كان ضمن الهيئة التى نطقت بالحكم ولم يكن ضمن الهيئة التى سمعت المرافعة فى الدعوى ، وكان لا يوجد للقاضى محمد عزت الذى سمع المرافعة ولم يحضر النطق بالحكم توقيع عليه مما مفاده أنه لم يشترك فى إصداره . وكان الواجب أن يكون صدور الحكم من جميع القضاة الذين سمعوا المرافعة فى الدعوى . فان الحكم المطعون فيه يكون باطلا .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه صدر من محكمة الجنح المستأنفة ومن بين أعضائها القاضى محمود عبد الغنى ، فى حين أنه لم يكن ضمن الهيئة التى سمعت المرافعة فى الدعوى ، ولذا فان الحكم يكون باطلا .

« وحيث انه لما كان الثابت بمحضر الجلسة والحكم المطعون فيه أن القاضى محمود عبد الغنى كان ضمن الهيئة التى نطقت بالحكم ولم يكن ضمن الهيئة التى سمعت المرافعة فى الدعوى ، وكان لا يوجد للقاضى محمد عزت الذى سمع المرافعة ولم يحضر النطق بالحكم توقيع عليه ، مما مفاده صحة ما تمسك به الطاعن فى طعنه ، ولما كان الواجب أن يكون صدور الحكم من جميع القضاة الذين سمعوا المرافعة فى الدعوي فان الحكم المطعون فيه يكون باطلا .

وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن محمد رفاعى الهوارى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٢١ سنة ١٦ ق)

٤١٠

٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٥

متهم بالقتل . تمسكه فى جميع مراحل الدعوى بأن آخر هو القاتل وبان لديه شهودا على ذلك وطلبه التحقيق . دفاع متهم . وجوب تحقيقه . لا تصح مطالبته وحده باقامة الدليل على صحته باعلان شهود . هم لا يكلفون فى تصرف حقيقة الدفاع . الحكم مقدما بعدم صحته استنادا إلى أدلة الاثبات فى الدعوى . غير سديد . يجب سماع الادلة قبل الحكم عليها .

المبدأ القانونى

إنه لما كان الدفاع الذى تقدم به المحامى إلى المحكمة بأن آخرين غير الطاعن هما اللذان قتلا المجنى عليه دفاعا مهما يترتب عليه لو صح عدم إدانة الطاعن فقد كان الواجب على المحكمة أن تجيبه إلى طلبه وتحقق دفاعه . فهو دفاع جدى تمسك به فى جميع مراحل الدعوى ودعمه بذكر أسماء الشهود ولم يكن فى وسعه أن يتبين مداه مقدما حتى كان يصح مطالبته وحده باقامة الدليل على صحته بإعلان الشهود الذين سماهم بالحضور أمام المحكمة . فان هؤلاء الشهود لا يكنون بطبيعة الحال فى تعرف حقيقة الدفاع الذى يتسع بالبداهة فيتناول عدة نواح من شهود ومتهمين وغير ذلك . أما الحكم مقدما بعدم صحة الدفاع استنادا إلى أدلة الإثبات التى عرضت على المحكمة فغير سديد . إذ لا يجوز الحكم على الأدلة المقدمة من الطاعن تأييدا لدفاعه بأنها غير صادقة قبل سماعها وتمحيصها فان سماعها قد يكون له فى رأى المحكمة من الأثر ما يغير وجهة نظرها فى الأدلة التى سبق أن سمعتها .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن هو أن الطاعن دفع أمام النيابة وأمام قاضى الاحالة بأن السيد محمد الشرقاوى وشحاته ابراهيم هما القاتلان للمجنى عليه دون غيرهما واستدل على ذلك بشهود ذكر اسماءهم ، ولكن النيابة وقاضى الاحالة لم يعنيا بتحقيق هذا الدفاع ، فكرر طلبه أمام محكمة الجنايات ولكنها هى الأخرى لم تجبه اليه .

«وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة وعلى الحكم المطعون فيه أن المدافع عن الطاعن تقدم إلى المحكمة بالدفاع المشار اليه بوجه الطعن . وقد عرضت المحكمة فى حكمها لهذا الدفاع بقولها «ان المتهم الطاعن بدأ دفاعه فى تحقيق النيابة بانكار التهمة المنسوبة إليه وادعى أنه كان بحقله يحش برسيما حتي وقت الغروب وان دابته هربت منه نحو العزبة فجرى فى أثرها واستشهد شهودا على ذلك — ثم استشهد بعد ذلك شهودا من ذويه وأصدقائه ليشهدوا بأنهم حضروا عقب الحادثة لمكانها فوجدوا المجنى عليه فاقد النطق وأنه لم يتكلم» ثم جاء يوم فى ٣٠ يونية سنة ١٩٤٥ أى بعد الحادث بما يقرب من ثلاثة شهور وقدم عريضة لوكيل نيابة المنصورة يقول فيها ان السيد محمد الشرقاوى هو الذى قتل المجنى عليه لأسباب سيذكرها وأن لديه شهودا يشهدون بما يؤيد دعواه وطلب منه أن يكون التحقيق بحضوره وفى مكان البلد — وفى ٢٣ يوليه سنة ١٩٤٥ حضر المتهم أمام قاضى الاحالة وادعى أن مرتكب الحادثة هو السيد الشرقاوى وشحاته ابراهيم ولما أن سئل عن تفصيل الواقعة قال (كنت قاعد فى العزبة وفات على شحاته ومعدى الترعة أمام عبد المعبود هلال معى والسيد الشرقاوى فات من قبلى العذبة وفات أمام اسماعيل عبد الرحمن وبعد كده وهم جايين بعد الحادثة وأخذوا هدومهم منعاصة ولبسوا غيرها) ثم ذكر أنه علم من محمد

عبد المنعم السنباطى بأن عبده عبد السميع ومحمد عبد السميع ومحمد السيد العطار رأوا المتهمين وقت اقترافهم للحادثة . وطلب وكيل المتهم فى ختام مرافعته أن تتولى المحكمة تحقيق أقوال المتهم التى تقدم بيانها لاحتمال أن يكون صادقا فيها وأن مرتكب الحادثة قد يكون من ذكرهم . ثم ردت عليه بأنها ترى أن لا محل لاجابة هذا الطلب بعد أن ظهر لها بالأدلة القاطعة التى تستريح اليها وتطمئن للاخذ بها وخلاصتها أن الواقعة حصلت نهارا وأن المجنى عليه تحقق من المتهم وقت إطلاق النار عليه وقد أخبر من حضر اليه بذلك وجاء التقرير الطبى مؤيدا لأقواله من حيث تصوير الحادثة — كما أن شهودا عدة ثبت وجودهم بمكان الحادث وقت وقوعه قد شاهدوا الجناية وقت ارتكابها ولم يجرح المتهم شهادتهم بمطعن جدى كما قام الدليل على توافر الضغينة بين المتهم والمجنى عليه حيث أقر المتهم بأنه طلب لعمل انذار وثبت هروبه عدة شهور — كما ثبت من الاطلاع على جناية قتل عيد محمد مكى ابن عمة المتهم أن أقارب القتيل اتهموا العمدة بالتحريض ومن ثم لا يكون هناك محل لمجاراة الدفاع فيما يطلبه وترى المحكمة من سلسلة الحلقات التي تقدم بها المتهم فى التحقيق أن كل ما يبغيه هو كسب الوقت وخلق الريبة والشكوك للافادة منها ولو كان جادا فيما يزعمه لما اقتصرت إجابته بالجلسة على مجرد الانكار دون ذكر للتفصيلات التى تقدم بها أمام قاضى الاحالة . كما أن الدفاع أعلن شهود النفى الذين استشهد بهم المتهم يوم التحقيق الأول وبعد أن سمعت المحكمة شهادة أولهم تنازل عن سماع الباقين ولم يعن باعلان أحد ممن استشهدهم المتهم فى أقواله الأخيرة »

« وحيث انه لما كان الدفاع الذى تقدم به المحامي هو دفاع مهم يترتب عليه لو صح عدم إدانة الطاعن ، فقد كان الواجب على المحكمة أن تجيب الطاعن إلى طلبه وتحقق دفاعه : فانه دفاع جدى تمسك به فى جميع مراحل الدعوى ودعمه بذكر أسماء الشهود ولم يكن فى وسعه أن يتبين مداه مقدما حتى كان يصح مطالبته وحده باقامة الدليل على صحته باعلان الشهود الذين سماهم بالحضور أمام المحكمة ، فان هؤلاء الشهود لا يكفون بطبيعة الحال فى تعرف حقيقة الدفاع الذى يتسع بالبداهة فيتناول عدة نواح من شهود ومتهمين وغير ذلك . أما الحكم مقدما بعدم صحة الدفاع استنادا إلى أدلة الاثبات التى عرضت على المحكمة فغير سديد إذ لا يجوز الحكم على الأدلة المقدمة من الطاعن تأييدا لدفاعه بأنها غير صادقة قبل سماعها وتمحيصها فان سماعها قد يكون له فى رأى المحكمة من الأثر ما يغير وجهة نظرها فى الأدلة التى سبق أن سمعتها .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى الوجه الآخر من وجهى الطعن .

(طعن أبووردة ابراهيم على ضد النيابة وأخرى مدعية بالحق المدنى رقم ١٢٣ سنة ١٦ ق)

قضاء محكمة النقض والابرام المدنية (١)

٤١١

١١ يناير سنة ١٩٤٥

١ — السبب . عدم ذكره فى العقد
٢ — تقدير الوقائع والادلة
٣ — قسمة

المبادىء القانونية

١ — يجب لصحة الالتزام وفق نص المادة ٩٤ مدنى أن يكون مبنيا على سبب مشروع . فان لم يكن السبب مذكورا فى العقد وادعى المدين أن التزامه لا سبب له أو أن سببه غير مشروع فان عبء الإثبات يقع عليه .

٢ — البحث من جديد فى وقائع الدعوى وأدلتها من سلطة محكمة الموضوع وحدها ولا شأن لمحكمة النقض به .

٣ — إن المادة ٤٥١ مدنى تبين كيفية إجراء القسمة التى من شأنها إنهاء حالة الشيوع أما الاتفاق على إعطاء الورثة جزءا من التركة فوق نصيبه الشرعى فلا دخل له فى كيفية القسمة

المحكمة

« من حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه قد أخطأ فى القانون وجاء قاصرا فى تسبيبه ، ذلك : — أولا — بأن عقد الاتفاق الحاصل فى ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٣٥ قد تم بينه وبين اخوته المطعون ضدهم على أساس أن يأخذ فوق حصته الميزانية فى التركة الـ ٨ ط و ١١ ف موضوع النزاع فى مقابل ابراء ذمة أخيه المطعون ضده الأول من حساب مدة الوصاية وقد حررت مخالصة فى هذا الشأن فى ١١ من يوليه سنة ١٩٣٥ تمهيدا لتوقيعها عند تحرير عقد الاتفاق المذكور الذى وضع فى صورة اتفاق على تعيين مقدار نصيب كل من الورثة فى التركة والمادة ٤٥١ من القانون المدنى صريحة فى أنه يجوز للشركاء مباشرة القسمة بالطريقة التى يرضونها . فاتفاق الشركاء على تعيين النصيب أمر فى حدود سلطتهم متى قرروه أصبح ملزما لهم ، فهو يكون التزاما بأيلولة النصيب المبين فيه للطاعن ، وقد أصبح بمقتضاه دائنا للمطعون ضدهم فيجب عليهم العمل على نفاذ ذلك الالتزام ، وكل عمل يصدر منهم اضرارا بالدائن يصبح باطلا بناء على المادة ٥٣ من القانون المدنى . وقد أوضح الطاعن ذلك للمحكمة ، ولكن الحكم المطعون فيه قد تقصر فى بحث ضمان الملتزم وفى جواز ابطال الوقف الضار بالدائن كما استند إلى قاعدة غير صحيحة هى أن مجرد أسبقية الوقف على التصرف الصادر للدائن يعتبر مانعا من الطعن عليه بالبطلان . — ثانيا — بأن المحكمة فيما يتعلق بالطلب الاحتياطى وهو طلب التعويض قد خلطت بين السبب والباعث مع

(١) أستنبط قواعد هذه الاحكام حضرة صاحب العزة محمد نجيب أحمد بك المحامى العام لدى محكمة النقض والابرام .

أن الباعث لا تأثير له في وجود العقد ، على تحديد الأنصباء في الشركات المدنيـة يحمل في نفسه سببه القانوني وهو التمهيد للخروج من الشيوع . والاتفاق على تحديد الأنصباء في التركة أمر متروك للورثة الذين لهم أن يضعوا دستور القسمه على خلاف أية قاعدة من قواعد الأحوال الشخصية ، ومثل هذا الاتفاق نافذ بحكم القـانون أيا كان الباعث عليه . — ثالثا — بأنه مع التسليم جدلا بأن الباعث على التصرف له دخل في كيان العقد فان ارادة المتعاقدين انمـا انعقدت لحسم منازعات كانت متوقعـة بسبب تصرف المطعون ضدهم في أموال الطاعن مدة الوصاية عليه — ولذا نص في العقد على أن الورثة تحاسبوا على إيراد التركة وغلتها لغاية تاريخه وأخذ كل فريق نصيبه بالكامل . على أن هذا الباعث ما كان يجوز يدور عليه البحث لأن عقد تحديد الأنصباء ملزم بذاته للشركاء ولمـا كانت أسباب الحكم قد انصبت على الباعث وهو غير منتج فانه يكون باطلا لخلوه من الأسباب ولوقوعه على غـير أساس من القانون . — رابعـا — بأنه مع التسليم بأن الاتفاق على اعطاء الطاعن ٨ ط و ١١ ف فوق نصيبه في التركة لم يكن صلحا ولم يكن له مقابل فان العقد يصح أن يعتبر هبة موصوفة بصفة عقد آخر أو هبة غير مباشرة وقد تركت المحكمة البحث في ذلك مع أن الطاعن قد نبهها الى هذا الغرض .

« ومن حيث ان النزاع في الدعوى قـد انحصر في بيـان سبب الالتزام الوارد في الورقة المؤرخـة في ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٣٥ بالنسبة إلى الأحد عشر فدانا وبعض القدان التي نص في الورقة المذكورة على إعطاء الطاعن إياها فوق حصته في التركة فقال الطاعن أن تلك الورقة حررت في مقابل ما ظهر في ذمـة المطعون ضدهم من حق له أثناء ان كان قاصرا يشرف عليـه أخوه الأكبر المطعون ضده الأول ثم قال إن اتفاق الشركاء على تعيـين الأنصبة وفقا للمادة ٤٥١ من القانون المدني يجعـله دائنا للمطعون ضدهم ، وقال المطعون ضدهم ان الالتزام ليس له من سبب وأن تلك الورقة إنما حررت لكيف أذى الطاعن الذى كان يهددهم بالقتل والمحكمة الابتدائية لما تبينت أن ورقة ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٣٥ لا تربطها بورقة المحاسبة المؤرخة في ١٥ من يولية سنة ١٩٣٥ أية رابطة وأنها خلت من ذكر سبب الالتزام أحالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون ضدهم أن سبب الالتزام هو دفع أذى الطـاعن و أباحت للطاعن نفي ذلك وأن يثبت أن سبب الالتزام هو المحاسبة على ما كان له من حقـوق قبل المطعون ضدهم أثناء أن كان قاصرا تحت وصاية المطعون ضده الأول كما رخصت للمطعون ضدهم نفي ذلك . وبعد أن تم التحقيق استخلصت منه المحـكمة أن المدعى كان يشاغب أمه وأخوته لـكي ينزلوا له عن حصة من أملاكهم تسوى بينه وبين أخيه المطعون ضده الأول في مقـدار الملك وقالت أنه ثابت من تقرير الخبير المعين من

المجلس الحسبي أن الطاعن أقر أمام الخبير في ٢٦ من يونية سنة ١٩٣٤ بعد أن بلغ سن الرشد بأنه تسلم كل حقوقه من أخيه ولم يصبح له قبله شيء وأنه واضح من ورقة المحاسبة المؤرخة في ١٥ من يولية سنة ١٩٣٥ أنها عن حساب تال للاقرار الصادر أمام الخبير وأن المحاسبة بمقتضاها كانت شاملة وقد حررها الطاعن وهو راشد عن حساب لا علاقة له بالمدة التي كان فيها قاصرا وقد تبقي له ٦٠٠ م و ٣٨ ج تسلمها من أخيه في ١٥ من يولية سنة ١٩٣٥ بتلك الورقة . وقالت انه مع هذه الظروف لا يكون هناك من سبب لنزول المطعون ضدهم للطاعن عن ٨ ط و ١١ ف من ملكهم بورقة القسمة وأن الأمر في ذلك لا يعدو أن يكون وعدا بهبة لم يحرر عقدها النهائي وفقا للاحكام القانونية فهي باطلة والحكم الاستئنافي المطعون فيه قال أن ورقة المحاسبة المؤرخة في ١٥ من يولية سنة ١٩٣٥ فضلا عن أنها سابقة لورقة من ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٣٥ لا يمكن ربط سبب تحريرها بسبب تحرير الورقة الثانية للاسباب التي ذكرتها المحكمة الابتدائية والتي تقرها محكمة الاستئناف . ثم أضاف إلى ماتقدم أن قول الطاعن في مذكرته الأخيرة أمام المحكمة الاستئنافية أن عقد ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٣٥ هو عقد قسمة بين الورثة لتحديد أنصبائهم بحسب اتفاقهم فيه تناقض مع دفاعه السابق من أن الأحد عشر فدانا وكسرا هي مقابل لما ضاع عليه من حق . والمقدار المذكور لا يمكن اعتباره مرتبطا بقسمة أعيان التركة بين الورثة على أساس توزيع الأنصباء بالزيادة والنقصان بحسب الجودة والصقع وغير ذلك من العوامل التي تراعى عادة عند القسمة لأنه تبين من الاطلاع على ورقة ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٣٥ أن الأحد عشر فدانا وكسرا التي اختص بها الطاعن لم يلحظ فيها تقسيم التركة بين الورثة . ثم قال الحكم المطعون فيه « أنه واضح من عدم ذكر سبب الالتزام في العقد ومن سقوط حجة المستأنف فيما ادعاه من سبب ومما اثبته التحقيق الذي كلف به المستأنف عليهم واضح من ذلك كله ما يدل على أن هذا الالتزام لا سبب له أو أنه تبرع تنقصه الرسمية فهو على الحالين باطل .

« ومن حيث انه وفقا للمادة ٩٤ من القانون المدني يجب لصحة الالتزام أن يكون مبنيا على سبب مشروع فان لم يكن السبب مذكورا في العقد وادعى المدين أن التزامه لا سبب له أو أن سببه غير مشروع فان عبء الاثبات يقع عليه .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد طبق القانون تطبيقا صحيحا فيما قضى به ، فقد استخلصت المحكمة من الأدلة والوقائع التي ذكرتها والتي من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبته عليها أنه لا صلة بين الورقة المؤرخة في ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٣٥ وبين ما ادعاه الطاعن من وجود حقوق له سابقة عليها ولما كانت الورقة خالية من بيان السبب فقد أحالة الدعوى إلى التحقيق مكلفة المطعون ضدهم الذين ادعوا أن لا سبب مشروعا للالتزام الوارد بتلك الورقة اثبات مدعاهم ثم قضت

ببطلان الالتزام لعـدم وجود سبب له لمـا تبينته من التحقيق والأدلة التى ذكرتها .

« ومن حيث ان مجادلة الطاعن فى هـذا الخصوص لا تقبل منه لأنها ترمى إلى البحث من جديد فى وقائع الدعوى وأدلتها وهذا من سلطة محكمة الموضوع وحدها ولا شأن لمحكمة النقض به .

« ومن حيث انه لا محل لمـا يستند اليه الطاعن من أن الاتفاق على تحديد الانصباء وفقا للمادة ٤٠١ من القانون المدنى يحمل فى ذاته سببه القانونى ، لأن المـادة المذكورة انما تبين كيفية اجراء القسمة التى من شأنها انهاء حالة الشيوع . انما الاتفاق على اعطاء أحد الورثة جـزءا من التركة فوق نصيبه الشرعى فلا دخل له فى كيفية القسمة .

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك وكانت مديونية المطعون ضدهم للطاعن منتفية وكان الالتزام من غير سبب مشروع فانه لا يكون ثمة محل لمـا ينعاه الطاعن على المحكمة من أنها قصرت فى بحث ضمان الملتزم . وجواز أبطال الوقف الضار بالدائنين .

« ومن حيث انه لا محل أيضا لمـا يعيبه الطاعن على الحكم المطعون فيه من أنه اعتبر الالتزام هبة باطلة ولم يبحث فيما إذا كان يصح اعتباره هبة موصوفة بصفة عقد آخر أو هبة غير مباشرة ذلك بأنه متى كان الحكم قد قرر براءة ذمة المطعون ضدهم من أى حق للطاعن فلا يكون هناك محل للبحث فى افتراض الهبة غير المباشرة ، واعتبار الحكم عطاء المطعون ضدهم هبـة تنقصها الرسمية معناه أنه لم يجدها مستورة بأى عقد آخر ظاهر .

« ومن حيث انه لمـا تقدم يكون الطعن برمته على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن رمسيس تادرس غبريال أفندى وحضر عنه الاستاذان مرقس فهمى بك ومحمد حسين هند ناصيف تادرس غبريال أفندى وآخرتين وحضر عنهم الاستاذ فليب بشارة نائبا عن الاستاذ وهيب دوس بك رقم ١٢٥ سنة ١٥ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة محمد زكى على باشا وكيل المحكمة وعضوية أصحاب العزة محمد كامل مرسى بك ونجيب مرقس بك وأحـــد نشأت بك ومحمد الحفنى الجزائرلى بك مستشارين وحضور نصيف زكى بك رئيس النيابة بالاستئناف)

٤١٢

١١ يناير سنة ١٩٤٥

١ — ميعاد المسافة . إضافية

٢ — تقديم صورتين من الحكم المطعون فيه .

٣ — صاحب حق الانتفاع .

٤ — أسباب النقض التى لم ترد بالتقرير

المبادىء القانونية

١ — إن المادة ١٧ من قانون المرافعات التى جاءت فى بيان القواعد العامة نصت على أنه إذا كان الميعاد معينا فى القانون فيزاد عليـه ميعاد مسافة بين محل الخصم المطلوب حضوره أو الصـادر له التنبيه وبين المحل المقتضى حضوره إليه وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن النص يسرى على ميعـاد الثلاثين يوما المنصوص عليهـا فى المـادة ١٤ من قانون إنشاء محكمة النقض .

٢ — إن المـادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض نصت على أنه يجب على الطاعن أن يودع بقلم كتاب محكمة النقض صورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه . وليس فى نص المـادة المذكورة ما يوجب

تقديم صورة ثانية من حكم محكمة الدرجة الأولى على أن تقديم صورة ثانية ليس بإجراء جوهري يترتب على عدم القيام به بطلان الإجراءات .

٣ — لصاحب حق الانتفاع أن يرفع دعاوى اليد .

٤ — لايجوز التمسك بسبب من أسباب النقض غير التى فصلت فى التقرير .

المحكمة

« من حيث ان المطعون ضده دفع بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليه فى المادة ١٤ من قانون انشاء محكمة النقض والابرام إذ أن الحكم المطعون فيه أعلن الى الطاعن في ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ فطعن فيه بطريق النقض فى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ الساعة ١٢ ظهرا أى فى اليوم الحادى والثلاثين ولا محل لاضافة ميعاد مسافة الى الثلاثين يوما لأن المادة ١٤ المتقدم ذكرها لم تنص على إعطاء ميعاد المسافة ولو أن القانون أراد ذلك لنص عليها كما نص فى المادة ١٩ من القانون المذكور .

« وحيث ان الطاعن أجاب على هذا الدفع بأن له الحق فى زيادة يوم ميعاد مسافة بين محل اقامته بناحية السفانية بمحافظة دمياط وقلم كتاب محكمة النقض الذى يجب رفع النقض فيه طبقاً للمادة ١٧ من قانون المرافعات التي جاء حكمها عاما .

« وحيث ان المادة ١٧ من قانون المرافعات التى جاءت فى باب القواعد العامة نصت على أنه اذا كان الميعاد معينا فى القانون فيزاد عليه ميعاد مسافة بين محل الخصم المطلوب حضوره أو الصادر له التنبيه وبين المحل المقتضى حضوره اليه وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن هذا النص يسرى على ميعاد الثلاثين يوما المنصوص عليه فى المادة ١٤ من قانون انشاء محكمة النقض وقد سبق أن عرضت لجميع ما أثاره الطاعن ولا ترى مبررا للعدول عن رأيها .

« وحيث ان المطعون ضده دفع أيضاً ببطلان إجراءات الطعن لأن الطاعن لم يقدم صورتين رسميتين من الحكم الابتدائى كما نص على ذلك القانون .

« وحيث ان المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض نصت على أنه يجب على الطاعن أن يودع بقلم كتاب محكمة النقض صورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان الطاعن قدم صورتين من الحكم المطعون فيه الذى جاء مؤيدا للحكم الصادر من محكمة أول درجة وصورة واحدة من هذا الحكم وليس فى نص المادة ١٨ المتقدم ذكرها ما يوجب تقديم صورة ثانية من حكم محكمة الدرجة الأولى على أن تقديم صورة ثانية ليس باجراء جوهرى يترتب على عدم القيام به بطلان الاجراءات ومن ثم يكون هذا الدفع على غير أساس ويتعين رفضه .

« وحيث انه يخلص مما تقدم أن الطعن حاز شكله القانونى .

« وحيث ان محصل وجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتبر أن حق المطعون ضده هو محل

انتفاع قابل لحماية القانون برفع دعوى منع التعرض لأن الثابت من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه أن حق المطعون ضده ليس بحق انتفاع بالمعنى القانونى بل هو حق إيجار أطيان الميرى خفية أى نوع من أنواع الاغتصاب . ذلك هو كل سبب الطعن الذى ورد فى التقرير ولكن الطاعن أضاف اليه فى مذكرته سببين آخرين أحدهما أن الحكم المطعون فيه خالف قواعد الاثبات فى قضائه باعادة المصرف لأصله دون أن يذكر دليلا على هدمه ، والآخر أن المحكمة أخطأت فى القانون بعدم أجابته إلى طلبه الانتقال للاطلاع على دفتر الأحوال ودون أن تبين أسباب رفضها لهذا الطلب .

« وحيث انه ظاهر من الحكم المطعون فيه أنه استبان من شهادة الشهود أن الأرض المتنازع عليها مملوكة لمصلحة الأملاك وأن أحمد أنور كان واضعا يده عليها ومنتفعا بها فباع حق انتفاعه إلى المطعون ضده وقد أجرت له مصلحة الأملاك هذه الأرض ضمن أطيان أخرى فجاء الطاعن ووضع يده عليها بالقوة بدعوى أنه اشتراها ضمن ٣٠ س و ٢٠ ط و ٧٤ ف من نقولا همليته كحيل .

« وحيث انه يؤخذ مما أثبته الحكم أن المطعون ضده واضع يده على الأطيان المتنازع عليها باعتباره صاحب حق انتفاع وكان نزاع الطاعن أمام المحكمة مقصورا على أن صاحب هذا الحق ليس له أن يرفع دعوى منع تعرض لحماية وضع يده لأن وضع اليد باعتباره منتفعا لا يمكن أن يؤدى به إلى اكتساب الملك وشرط دعوى منع التعرض أن يكون وضع اليد حائزا للشرائط القانونية المؤدية إلى اكتساب الملكية — فلم تأخذ المحكمة بوجهة نظره وقضت بأن لصاحب الانتفاع أن يرفع دعاوى اليد ويبين من هذا أن الطاعن لم يتمسك أمام المحكمة بما أثاره فى وجه الطعن من أن المطعون ضده كان واضعا يده بصفته مستأجرا الأطيان الميرى خفية ولم يقدم مايدل من ناحية أخرى على أنه تمسك أمامها بهذا الدفاع ومن ثم فلا يقبل منه طرح هذا النزاع أمام محكمة النقض لأول مرة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه ولا محل للتعرض لسببي الطعن الاخرين اللذين وردا فى مذكرة الطاعن لأنه طبقا للمادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض لايجوز التمسك بسبب من أسباب النقض غير التى فصلت فى التقرير .

(طعن عبد الحميد عبد المجيد زاهر أفندى وحضر عنه الاستاذ فهمى سعد نائبا عن الاستاذ كامل يوسف صالح ضد على على القشاوى وحضر عنه الاستاذ محمد رحمى رقم ٣ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤١٣

١١ يناير سنة ١٩٤٥

الشفعة . وعدم إبداء الاستعداد لدفع الثمن المبين فى العقد فى إعلان الدعوى .

المبدأ القانونى

إن القانون لا يشترط لصحة العرض أن يكون بالثمن المسمى فى العقد لاحتمال أن يكون ثمنا غير حقيقى فليس من العدالة أن يرتبط الشفيع به وكل ما يطلب منه أن

يعرض الثمن الذى يعرف أنه الثمن الحقيق حسبما وصل إلى علمه فاذا نازعه المشترى فى مقداره قضت المحكمة بالشفعة بالثمن الذى يثبت أنه الثمن الحقيق .

وبما أن القانون لم يشترط أن يكون عرض الثمن على المشترى عرضا حقيقيا يتبعه إيداعه ولم يجعل للشفيع حق التسليم المبيع إذا أودع الثمن على ذمة المشترى فالشفيع والحالة هذه لا يضار بإبداء استعداده لأخذ المبيع بثمنه الحقيق الذى تقضى به المحكمة لأن هـذا الأمر لا يكلفه شيئا أكثر مما يطلب والمشترى من جهة أخرى لا يستفيد من إبداء هـذا الاستعداد لأن الرجوع فى نهاية الأمر إلى كلمة القضاء الملزمة للطرفين ولهذا لا يكون للمشترى والحالة هـذه أية مصلحة فى الدفع بخلو صحيفة الدعوى من إبداء الاستعداد لدفع الثمن الذى بالعقد .

المحكمة

« حيث ان الطاعنتين تنعيان على الحكم المطعون فيه أنه خالف ماجاء بالمادة ١٤ من قانون الشفعة بقضائه برفض الدفع بعدم قبول دعوى الشفعة لخلو اعلانها من ابداء الاستعداد لدفع الثمن المسمى بالعقد إذا ثبتت صحته .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بنى رفضه الدفع المذكور على أنه وان كان اعلان الشفعة جاء خلوا من اظهار طالبي الشفعة استعدادهما لأخذ العقار المبيع بثمنه الحقيقى إلا أن هذا الاستعداد فرض ضمنا وليس فى حاجة إلى إعلان صريح وأن الحكمة المشروعة للاعلان من جانب الشفيع هى إظهار تمسكه بحقه فى الأخذ بالشفعة قبل المشترى أما الثمن فانه وإن كان موضوع نزاع فأمر تحقيقه موكول إلى القضاء» .

« وحيث ان القانون لا يشترط لصحة العرض أن يكون بالثمن المسمى فى العقد لاحتمال أن يكون ثمنا غير حقيقى فليس من العدل أن يرتبط الشفيع به وكل ما يطلب منه أن يعرض الثمن الذى يعرف أنه الثمن الحقيقى حسبما وصل إلى علمه فاذا نازعه المشترى فى مقداره قضت المحكمة بالشفعة بالثمن الذى يتبين أنه الثمن الحقيقى .

« وحيث انه لما كان القانون لم يشترط أن يكون عرض الثمن على المشترى عرضا حقيقيا يتبعه ايداعه ولم يجعل للشفيع حق تسليم المبيع إذا أودع الثمن على ذمة المشترى فالشفيع والحالة هذه لا يضار بإبداء استعداده لأخذ المبيع بثمنه الحقيقى الذى تقضى به المحكمة لأن هذا الأمر لا يكلفه شيئا أكثر مما يطلب والمشترى من جهة أخرى لا يستفيد من ابداء هـذا الاستعداد لأن المرجع فى نهاية الأمر إلى كلمة القضاء الملزمة للطرفين .

« وحيث انه متى كان الأمر كذلك فلا تكون للطاعنتين أية مصلحة فيما دفعتا به ويكون الحكم المطعون فيه برفضه دفعهما قد أصاب وجه الحق ويتعين رفض هـذا الطعن موضوعا .

(طعن السيدة رزقه غازى وأخرى وحضر عنهما الاستاذ فهمى سعد ضد إبراهيم محمد إبراهيم حجاج وآخرين وحضر عن الاول والثانى الاستاذ كرم عبد الهادى رقم ٧١ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤١٤

١٨ يناير سنة ١٩٤٥

١ — مناط الطعن بالنقض من الضامن المدعى عليه .
٢ — دعوى إثبات الحالة . حجية الدليل المستفاد منها على الضامن .

المبادئ القانونية

١ - إذا رفعت دعوى من مدع ضد مدعى عليه فأدخل المدعى عليه ضمانا له فى الدعوى وقضى فى الدعوى بإلزام المدعى وبإلزام الضمان بما حكم به على المدعى عليه فاذا طعن الضمان فى هـذا الحكم بالنقض . فان طعنهم لا يكون مقبولا ضـــد المدعى إذ ليس ثمة علاقة قانونية تسمح لهم بتوجيه الطعن ضد المدعى لأنه لم يكن خصما فى دعواهم وقد حكم له استقلالا ، وإذا كان المدعى عليـه فى الدعوى قد رضى بالحكم ونفذه ولم يطعن فيه فلا يكون طعن الضمان ضد المدعى مقبولا .

٢ - إذا كانت المسئولية هى مسئوليـة ضمان . فان للدائن بها أن يرفع دعوى الضمان بصفة أصلية بعد انتهاء النزاع بينه وبين المدعى الأصلى . ولهذا فان مدعى الضمان لا يحاسب أمام المدعى عليه فى الضمان إلا إذا قصر هو (مدعى الضمان) فى الدفاع عن نفسه فى الدعوى الأصلية . ويترتب على هذا . أن لا عبرة بتدخل المدعى عليـه فى الضمان فى دعوى إثبات الحالة وإنما العبرة بالاعتراضات التى توجه إلى الدليل المستمد منها .

المحكمة

« من حيث ان المطعون ضـده الأول طلب عدم قبول الطعن بالنسبة اليه واستند فى ذلك إلى أنه لا صحة بينـه وبين الطاعنين لأن الدعوى رفعت منه على وزارة الأوقاف وهى التى أدخلتهما فى الخصومة وقد صدر الحـكم له على الوزارة التى رضيت به ونفذته ولم تطعن فيه .

« ومن حيث انه لمـا كانت الدعوى الأصلية المرفوعة من المطعون ضده الأول لم توجه إلا الى الوزارة وقد قضى فيها استقلالا عليها، فانه لا يكون بين المطعون ضده الأول وبين الطاعنين أية علاقة قانونية تسمح لهما بتوجيه طعنهما اليه لأنهما لم يكونا خصمين فى دعواه ، ولمـا كانت الوزارة قد رضيت بالحكم ونفذته ولم تطعن فيه فيتعين عدم قبول الطعن المرفوع من الطاعنين بالنسبة إلى المطعون ضده الأول .

« ومن حيث ان وزارة الأوقاف (المطعون ضدها الثانية) دفعت فى مذكرتها بعدم قبول الطعن شكلا لتوجيهه اليها بغير تحديد لصفتها مع أنها كانت مختصة فى جميع مراحل الدعوى بصفتها ناظرة على وقفى الأحمدى والمندثر وبما أن لها — غير صفتها العامة — صفات أخرى هى صفات النظر على الأوقاف المتعددة التى تديرها فانه لم يكن يصح الخلط بين صفتها العـامة وصفتها كناظرة على هـــذا الوقف أو ذلك .

« ومن حيث انه لا محل لما تثيره وزارة الأوقاف من ذلك لأنه وان كان الطعن قد رفع عليها من غير بيان لصفتها إلا أن عبارته

تنم عليها . ذلك أن أسباب الطعن تثير إلي موضوع النزاع وإجارة الطاعنين واجارة المطعون ضده الأول وقد كانت الوزارة طرفا فيها بصفتها ناظرة على وقفي الأحمدي والمندثر وقد صرح الطاعنان بهذه الصفة في مذكرتهما الشارحة لأسباب الطعن . ولذا يتعين رفض الدفع .

« ومن حيث ان الطعن قد حاز شكله القانوني بالنسبة إلى وزارة الأوقاف

« ومن حيث ان الطاعنين يبنيان طعنهما على أن الحكم المطعون فيه معيب في تسبيبه بالنسبة إلي ما قضي به من تعويض عليهما ، ذلك انهما قد دفعا أمام محكمة الاستئناف بأنهما لم يختصما في دعوى اثبات الحالة رقم ٦٩٤ سنة ١٩٣٨ ملوى فلا يصح أن يحتج عليهما بتقرير الخبير المعين فيها ، كما دفعا بأن المستأجر الجديد (المطعون ضده الأول) كان في استطاعته أن يبذر البرسيم تحت عيدان الذرة القائمة ولكنه امتنع فهو المقصر في الانتفاع وعليه أن يتحمل وحده نتيجة تقصيره ، وكذلك دفعا بأن المطعون ضده الأول لو كان وجد في بقاء عيدان الذرة مانعا له من الذراعة لبادر إلى انذارهما لازالة تلك الزراعة ولكنه لم يفعل كل ذلك أبداه الطاعنان فلم تفحصه المحكمة ولم ترد عليه .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بما دفع به الطاعنان من عدم اختصامهما في دعوى اثبات المحكمة وما يستتبعه ذلك من عدم جواز الاحتجاج عليهما بتقرير الخبير المعين فيها فقد جاء في الحكم الابتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه ردا على ذلك ما يأتي :

« بما أن المدعي عليهما الثاني والثالث (الطاعنين) قررا أن تقرير الخبير لم يكن في مواجهتهما ولكن لاسبيل لندب غيرها (أي غير الخبيرين المعينين في دعوى إثبات الحالة) لأن المعالم قد زالت الآن فضلا عن أنهما كانا ممثلين في الدعوى بوزارة الأوقاف » . ولما كانت مسئولية الطاعنين قبل وزارة الأوقاف هي مسئولية ضمان فقد كان للوزارة أن لا ترفع عليهما دعوى الضمان إلا بصفة أصلية بعد انتهاء النزاع بينها وبين المستأجر الجديد وعندئذ فانها ما كانت تحاسب أمام الطاعنين إلا إذا كانت قد قصرت في الدفاع عن نفسها في الدعوى ، وإذن فلا عبرة بتدخل الطاعنين في دعوى إثبات الحالة وانما العبرة بالاعتراضات التي توجه إلى الدليل المستمد منها . ولهذا فان ما قاله الحكم المطعون فيه في هذا الصدد يكون فيه الرد الكافي على ما أثار الطاعنان .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بما دفعا به من أن المستأجر الجديد كان في استطاعته أن يبذر البرسيم تحت عيدان الذرة وإذ هو لم يفعل فانه يكون هو الذي قصر في الانتفاع وعليه وحده أن يتحمل نتيجة تقصيره ما دفعا به من ذلك مردود فان التعويض الذي حكم به على الطاعنين انما قدر على أساس الضرر الذي لحق بزراعة القطن وحدها كما يبين مما قالته المحكمة الابتدائية من أن أساس المسئولية أنه « لو أخليت الأرض وحرثت وتركت مشمسة من أول نوفمبر سنة ١٩٣٨ لزادة قيمة القطن بنسبة ثلاث جنيهات للفدان على أقل تقدير » وقد أيدتها محكمة الاستئناف في ذلك قائلة « ان تقرير الخبير

المنتدب فى القضية رقم ٦٩٤ سنة ١٩٣٨ ملوى دل على أن التأخير فى التسليم ومما يترتب عليه من تأخير اعداد الأرض لزراعة القطن ينقص من محصول الفدان قنطارا ونصف عما ينتجه إذا أعدت الأرض فى الوقت المناسب وقد وافقه الخبير المعين فى القضية رقم ٤٦٣٥ سنة ١٩٣٩ ملوى لكنه قدر فوق محصول الفدان بنحو قنطارين . . . » وقد أوضح الحكم المطعون فيه بما فيه الكفاية أن المستأجر القديم شغل الأرض بزراعته إلى أوائل يناير مما ترتب عليه الضرر بزراعة القطن .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بما دفع به الطاعنان من عدم انذارهما بازالة الزراعة القائمة فقد رد عليه الحكم ردا كافيا إذ قال ان جميل أفندى عبد العليم عمر الريدي التزم فى البند الثانى عشر من عقد الايجار المنعقد بينه وبين الوزارة بأن يسلم لها الأطيان المؤجرة فى نهاية شهر أكتوبر سنة ١٩٣٨ خالية من الزرع وذلك بلا حاجة إلى تنبيه أو انذار وإلا كان لها الحق فى الرجوع عليه بتعويض الضرر الذى يحيق بها من جراء تأخيره فى التسليم وقد كفله يوسف أفندى عبد الملك عمر الريدى التضامن فى الوفاء بهذا الالتزام وغيره مما ورد فى عقد الايجار . وأن تأخير الوزارة فى تسليم الأطيان المؤجرة لسمهان بك راجع لتأخير جميل أفندى فى تسليمها لها فعلية وعلى كفيله يوسف أفندى أن يعوضاها عما قضى به عليها لسمهان بك وذلك دون ما حاجة بها لاثبات تأخيرهما عن القيام بالتزامهما فى الموعد المحدد له لتكليفهما بالوفاء بانذار أو ما يقوم مقامه اكتفاء بثبوت تأخيرهما بمقتضى نص العقد المبرم بينها وبينهما .

« ومن حيث انه يبين مما تقدم أن لا صحة لما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه من أن المحكمة لم تمحص دفاعهما ولم ترد عليه ويكون الطعن إذن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا بالنسبة إلى وزارة الأوقاف .

(طعن جميل عبد العليم عبد المالك الريدى أفندى وآخر وحضر عنهما الاستاذ فهمى سعد نائبا عن الاستاذ ابراهيم رياض ضد عبد العليم بك سمهان وأخرى وحضر عن الاول الاستاذ محمد صادق العوايسى بك وحضر عن الاخرى الاستاذ أحمد زكى رقم ٤٦ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤١٥

١٨ يناير سنة ١٩٤٥

وضع اليد المدة الطويلة والقصيرة

المبدأ القانونى

إذا استشهد مدعى الملكية فى إثبات ملكيته البائع إليه وملكيته هو إلى شهادة الشهود الذين سمعتهم المحكمة . واستخلصت منها . ان البائع الى مدعى الملكية كان هو صاحب اليد الظاهرة على قطعة الأرض المتنازع عليها وأنه كان يعنى بملكيته لها ويمارس حقوقه فيها بخفارتها والمحافظة عليها إلى أن باعها إلى مدعى الملكية الذى وضع يده عليها من تاريخ شرائه إياها للآن . ولم يقدم منازعوه دليلا كتابيا أو شفويا على أنهم أو مورثهم من قبلهم قد حازوا العين موضوع النزاع أو اتخذوا أى إجراء يدل على تمسكهم بالملكية . وانتهت المحكمة إلى أن البائع

إلى المتنازع فى الملكية هو المالك الظاهر وقد استطال وضع يده عليها بدون منازعة مدة تزيد عن الخمس عشرة سنة وأنه باعها المدعى عليه المتنازع فى الملكية هو الذى وضع يده عليها هو ومن تلقوا الملكية عنه لسبب صحيح وبحسن نية مدة تزيد على خمس سنوات متواليات وكان وضع يدهم باعتبارهم ملاكا ظاهرين ومستمرا وهادئا ولم ينازعهم فيه أحد . إذا قررت المحكمة ذلك . فانه فيه الكفاية للدلالة على أن المحكمة فصلت فى الدعوى على ضوء ما يشترطه القانون لاكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة والمدة القصير وللدلالة على توافر تلك الشروط لديها فى شأن ملكية المتنازع فى الملكية والبائع إليه من قبل .

المحكمة

« حيث ان النيابة العمومية دفعت فى الجلسة ببطلان الطعن لخلو التقرير من البيان الكافى عن الحكم المطعون فيه .

« وحيث انه بالرجوع إلى تقرير الطعن يبين أن الطاعنين قد ذكروا فيه المحكمة التى أصدرت الحكم ورقم الدعوى الصادر فيها وتاريخ إعلان الحكم المذكور اليهم بناء على طلب المطعون ضده الأول وفى هذا الذى ذكره الطاعنون فى تقرير طعنهم البيان الكافى البعيد عن كل تجهيل بالنسبة إلى الحكم المطعون فيه وعليه يكون هذا الدفع مرفوضا .

« وحيث ان باقي اجراءات الطعن قد استوفيت قانونا فيكون مقبولا شكلا .

« وحيث ان الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه (أولا) أنه أخطأ فيما قرره من توافر وضع اليد المكسب للملكية بالمدة القصيرة لأنه لم يستدل من جميع أوراق الدعوى على أن البائع إلى المطعون ضده الأول كان واضعا يده على العين المتنازع عليها المدة القانونية بصفة مستمرة هادئة ظاهرة وبحسن نية (ثانيا) أنه أغفل الكلام في مستندين جديدين قدما لأول مرة لمحكمة الاستئناف وهما (١) شهادة مستخرجة من نيابة الوايلى تثبت وجود شكوي من السيدة عزيزة والدتهم ضد المطعون ضده الأول خاصة بنزاع على عقار (٢) اعلام شرعي صادر من محكمة مصر الابتدائية الشرعية في أول نوفمبر سنة ١٩٢٢ بثبوت وفاة والد الطاعنين فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٢٢ قبل وجود العقد الصادر من أحمد أحمد على للمطعون ضده الأول بأربع سنوات (ثالثا) انه استند إلى واقعة لاوجود لها فى أوراق الدعوى وهى أن المطعون ضده الأول كان يخفر الأرض بخفير معين من قبله .

« وحيث انه عن السبب الأول فان الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه يقول أن المطعون ضده الأول قد استشهد فى إثبات ملكية البائع اليه وملكيته هو إلى شهادة الشهود الذين سمعتهم المحكمة وهم ابراهيم محمد حنفى الشاهد على العقد الصادر من أحمد أحمد على وابراهيم هوده وهو الخفير الذى كان مكلفا من قبل أحمد أحمد على بحراسة الأرض وحسن صيام وهو السمسار الذى تمت على يده الصفقة

وقدم هذا الأخيرة أثناء التحقيق شهادة رسمية تدل على أن أحمد أحمد على لم يكن شخصا وهميا كما كان يزعم الطاعنون وانه توفى فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣٧ وهو فى الخامسة والستين من عمره ثم يقول الحكم الابتدائى بعد ذلك « ويستخلص من شهادة هؤلاء الشهود أن أحمد أحمد على كان معلم عربات وفى سعة من العيش وكان هو صاحب اليد الظاهرة على قطعة الأرض المتنازع عليها وانه كان يعنى بملكيته لها ويمارس حقوقه فيها بحضارتها والمحافظة عليها إلى أن باعها لحسن حلمى الذى وضع يده عليها من تاريخ شرائه فى سنة ١٩٢٢ للآن ولم ينازع الاثنين أحد فى وضع يدهما أما المدعون فلم يقدموا أى دليل سواء كان كتابيا أو شفويا يدل على أنهم أو أن والديهم من قبلهم قد حازوا هذه القطعة أو دخلوها من تاريخ وضع يد أحمد أحمد على عليها ولم ينازعوه فى وضع يده ولم يتخذوا معه أى إجراء يدل على تمسكهم بالملكية وهذا الجحود من جانبهم يدل دلالة قاطعة على أن الملكية قد انتقلت حقيقة لأحمد أحمد على لذلك سكت والدهم ووالدتهم من بعده عن المطالبة بها بل أغفلوها مدة تسعة وعشرين عاما ومكنوا حسن حلمى والمشترين منه من حيازتها وإقامة مبانيهم عليها » . ثم انتهى الحكم الابتدائى إلى قوله « وحيث انه يستخلص مما تقدم أن أحمد أحمد على كان هو المالك الظاهر للقطعة المتنازع عليها وقد استطال وضع يده عليها بدون منازعة مدة تزيد على خمس عشرة سنة وانه باعها للمدعى عليه الذى وضع يده عليها هو ومن تلقوا الملكية عنه بسبب صحيح وبحسن نية مدة تزيد على خمس سنوات متواليات وكان وضع يدهم باعتبارهم ملاكا ظاهرا ومستمرا وهادئا ولم ينازعهم فيه أحد ولذا تكون الملكية قد ثبتت لهم وتكون دعوى المدعين على غير أساس ومتعينة الرفض » .

« وحيث ان هذا الذى ذكره الحكم الابتدائى يكفى للدلالة على أن المحكمة فصلت فى الدعوى على ضوء ما يشترطه القانون لاكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة والمدة القصيرة وللدلالة على توافر تلك الشروط لديها فى شأن ملكية المطعون ضده والبائع اليه من قبل .

« وحيث انه عن السبب الثانى فان المحكمة لم تكن ملزمة بالرد على تمسك الطاعنين بالشهادة المستخرجة من إنيابة الوايلى وباعلام ثبوت وفاة والدهم لأن هذه الشهادة لا تفيد أكثر من أنه فى سنة ١٩٣٨ كانت توجد شكوى مقدمة من والدة الطاعنين ضد المطعون ضده الأول فى مادة نزاع على عقار وانها حفظت إداريا وقد قضت المحكمة بأن البائع للمطعون ضده كان مالكا الأرض عندما باعها اليه فى سنة ١٩٢٦ وقد اكتسب هو أيضا الملكية بوضع يده بحسن نية بناء على سبب صحيح مدة خمس سنوات من ديسمبر سنة ١٩٢٦ فتكون شكوى مورثة الطاعنين فى سنة ١٩٣٨ قد قدمت بعد أن اكتسب المطعون ضده والبائع اليه قبله ملكية الأرض المتنازع عليها وبالتالى تكون المحكمة على حسن

فى غض النظر عن تلك الشكوى ، وكذلك الحال بالنسبة إلى الأعلام الشرعى المثبت وفاة والد الطاعنين فى سبتمبر سنة ١٩٢٢ فان المحكمة لم تقل ان هذا الوالد شخصيا لم ينازع أحمد أحمد على والمطعون ضده المشترى منه بعد تاريخ هذه الوفاة وكل ما قالته ان والد الطاعنين ووالدتهم وهم من بعدهما لم ينازعوا المطعون ضده والبائع اليه حتى استتبت لها الملكية وهذا ما أقامت عليه الدليل فى أسباب حكمها .

« وحيث انه عن السبب الثالث فانه وان كان الحكم المطعون فيه قد ذكر أن الخفير الذى كان يحرس الأرض أقامه المطعون ضده الا أن هذا من قبيل الخطأ المادى الذى لا يؤثر فى سلامة الحكم المطعون فيه الذى أخذ بأسباب الحكم الابتدائى الثابت فيها أن هذا الخفير كان مكلفا بالحراسة من قبل أحمد احمد على البائع إلى المطعون ضده ، على أنه من جهة أخرى فليس للطاعنين أية مصلحة فى الاستناد إلى هذا الخطأ المادى مادامت المحكمة قد قضت باعتبار البائع للمطعون ضده مالكا قبل صدور البيع منه فلم يكن المطعون ضده والحالة هذه بحاجة إلى التملك بوضع اليد المبنى على سبب صحيح .

« وحيث انه لما تقدم يكون هذا الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن أحمد حمدى افندى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ حسين فهمى ضد حسن حلمى افندى وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ حسن الجداوى وعن الخامس الاستاذ ادوار قصيرى بك ولم يحضر أحد عن الباقى رقم ٤٨ سنة ١٤ ق ، وحضور محمد عبد الكريم رئيس النيابة بالاستئناف بدلا من نصيف زكى بك ،)

٤١٦

١٨ يناير سنة ١٩٤٥

دعوى وضع اليد .

المبدأ القانونى

دعوى منع التعرض يجب أن تقوم على الحيازة المادية المعتبرة قانونا وهى المبينة على نية التملك ومن واجب المحكمة بيان توافر هذه النية لتكون اليد جديرة بالحماية .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه تمسك فى الدعوى بأن المطعون ضده واضع يده على الأرض موضوع النزاع باعتباره مستأجرا كما يدل عليه الوصولات التى تفيد قيامه بدفع الأجرة واعتراف وكيله وما شهدت به الشهود وبذلك يكون وضع يده غير حائز لجميع الشرائط القانونية التى يجب توافرها فى وضع اليد الذى يخول صاحبه رفع دعوى منع التعرض ومنها أن يكون واضعا يده بصفته مالكا ولا شك أن قيام المطعون ضده بدفع الأجرة ينفى هذا الشرط . وعلى الرغم من أن ما أثاره الطاعن فى هذا الشأن متعلق بدعوى منع التعرض وكان يجب على المحكمة أن تبدى رأيها فيه فقد رأت أن لا تتعرض له بمقولة أنها تترك الفصل فيه لمحكمة الملكية .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن أثبت أن المطعون ضده قائم بدفع إيجار الخفية عن الأرض المتنازع عليها لغاية سنة ١٩٤٣

قال « إن إيجار الخفية لا يكون سببا لحرمان المستانف (المطعون ضده) من ملكه متى تبينت محكمة الملكية أن أحوالا اضطرارية هى التى اقتضت دفعه هذا الايجار كما قرر المستانف » . وقال بعد ذلك « إن دعاوى اليد أساسها الحيازة المادية بشروطها القانونية فتكون دعوى المستانف على أساس قانونى سليم لتوافر شروطها » .

« وحيث انه يبين من هذا أن المحكمة لم تفصل فيما إذا كان وضع يد المطعون ضده بصفته مالكا أو مستاجرا بل تركت الفصل فى ذلك لمحكمة الملكية وكان يجب عليها ليكون حكمها مطابقا للقانون أن تبين توافر جميع الشرائط القانونية التى قالت هى بوجوب توافرها فى وضع اليد وأهمها أن يكون بنية التملك وعلى الخصوص إذ ما قام نزاع جدى بشان هذا الشرط لأن وضع يد الحائز كان باعتباره مستاجرا فكان يتعين على المحكمة أن تقول فيه كلمتها لا أن تتركه لمحكمة الملكية لأن الحكم فى دعوى منع التعرض يجب أن يقوم علي الحيازة المادية المعتبرة قانونا وهى المبينة على نية التملك ومن واجب المحكمة بيان توافر هذه النية لتكون اليد جديرة بالحماية .

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين نقضه بغير حاجة إلي بحث وجوه الطعن الأخرى .

(طعن مجلس بلدى المنصورة وحضر عنه الاستاذ عبدالحليم الجندى ضد الخواجه سليم صعب بصفته وحضر عنه الاستاذ فهمى سعد رقم ٤٩ سنة ١٤ ق ، بالهيئة السابقة »)

٤١٧

١٨ يناير سنة ١٩٤٥

١ — اختصاص قاضى الامور المستعجلة . والشرط الفاسخ الصريح .

٢ — التنازل الضمنى عن الشرط الصريح الفاسخ .

المبادئ القانونية

١ — إن شرط اعتبار الفسخ واقعا بمجرد حصول المخالفة لأى شرط من شروط عقد الإيجار دون تنبيه رسمى أو تكليف بالوفاء هو شرط فاسخ صريح يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى الفسخ ولا تبقى له فى اعتبار الفسخ حاصلا فعلا إلا التحقق من حصول المخالفة التى يترتب عليها . ولا يؤثر فى مدلول هذا الشرط وأثره القانونى جعل التمسك به من حق المؤجر وحده لأنه فى الواقع موضوع لمصلحته دون المستأجر .

٢ — إن التنازل الضمنى عن الحق لا يثبت بطريق الاستنتاج إلا من أفعال لا يشك فى أنه يقصد بها التنازل عنه لا تعارض بين التمسك بحق الفسخ والمطالبة بالأجرة التى يترتب الفسخ على التأخر فى دفعها إذا تأخر المستأجر عن دفع الأجرة المحكوم بها عليه حكما نهائيا وهى الأجرة المذكورة فى عقد الإيجار فلا يجب نزاع بخصوص الزيادة منها أو أحقيته فى مصاريف إصلاح أو غيرها ليحول دون اختصاص قضاة الأمور المستعجلة بطرده عملا بالشرط الصريح الفاسخ .

إذا ألغت المحكمة الابتدائية حكم قاضى الأمور المستعجلة القاضى بعدم الاختصاص وقضت فى موضوع الدعوى . فلا يصح الطعن فى الحكم القاضى فى الموضوع بمقولة أنه فوت على الطاعن درجة من درجات التقاضى . إذ أن هذا السبب لا يتحدى به أمام محكمة النقض عملا بأحكام المادة ١٠ من قانون إنشائها لأنه لا علاقة له بمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله فى مسألة الاختصاص ذاتها وإنما هو متعلق بما نقضى به المحكمة فى موضوع الدعوى بناء على طلبات الخصوم فيها .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على أسباب ثلاثة : —

الأول — أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه باختصاص قاضى الأمور المستعجلة على الشرط الفاسخ الوارد بالبند العاشر من عقد الايجار مع أن عبارة هذا الشرط ليست صريحة فى اعتبار الفسخ واقعا بقوة القانون لأنه فوق اشتماله على أن الخيار للمؤجر فى التمسك بالفسخ وعدم التمسك به فان العبرة فى تفهم حقيقة الشرط الفاسخ بما قصد إليه المتعاقدان دون تقيد بالفاظ معينة وظاهر بجلاء أن نية المطعون ضده قد انصرفت عن التمسك بالفسخ بدليل رفعه الدعوى رقم ١٣٧١ سنة ١٩٤٣ عابدين مطالبا بالأجرة وبدليل مطالبة الطاعن بدفع ما استجد من الأجرة دون طلب الاخلاء فى خطابه المسوجر المؤرخ فى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ .

« وحيث انه وإن كان عقد الايجار لم يقدم لهذه المحكمة إلا أن الطرفين متفقان على أن البند العاشر منه يقول « إذا خالف المستأجر أى شرط من شروط هذا العقد فللمؤجر اعتبار العقد مفسوخا بمجرد حصول هذه المخالفة بدون احتياج إلى تنبيه رسمى أو تكليف بالوفاء وللمالك الحق فى استلام العين المؤجرة بحكم يصدر من قاضى الأمور المستعجلة » والحكم المطعون فيه قال إن هذا الشرط صريح فى أن الطرفين قصدا وقوع الفسخ بمجرد وقوع مخالفة لأى شرط من شروط العقد ومن بينها الشرط الخاص بدفع الأجرة فى مواعيدها وأن تعليق حصول الفسخ على إرادة المؤجر وحدها لا يؤثر فى صحة الشرط المذكور . وهذا القول من المحكمة سديد لأن شرط اعتبار الفسخ واقعا بمجرد حصول المخالفة لأى شرط من شروط عقد الايجار دون تنبيه رسمى أو تكليف بالوفاء هو شرط فاسخ صريح يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ ولا يبقى له فى اعتبار الفسخ حاصلا إلا التحقق من حصول المخالفة التى يترتب عليها . ولا يؤثر فى مدلول هذا الشرط وأثره القانونى جعل التمسك به من حق المؤجر وحده لأنه فى الواقع موضوع لمصلحته دون المستأجر . أما قول الطاعن إن نية المطعون ضده قد انصرفت عن الفسخ باقتصاره على طلب الأجرة فى الدعوى رقم ١٣٧١ سنة ١٩٤٣ عابدين التى رفعها وفى خطابه المسوجر المحرر فى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ فهو قول مردود لأن التنازل الضمنى عن الحق لا يثبت بطريق الاستنتاج

إلا من أفعال لا يشك في أنه قصد بها التنازل عنه وليس فيما يستند إليه الطاعن دلالة على ذلك لأنه لا تعارض بين التمسك بحق الفسخ والمطالبة بالأجرة التى يترتب الفسخ على التأخر فى دفعها .

السبب الثانى — محصله أن هناك نزاعا موضوعيا يجعل القضاء المستعجل غير مختص بنظر الدعوى طبقا للمادة ٢٨ / ٢ من قانون المرافعات وكان هذا النزاع موضع نظر محكمة عابدين فى القضية رقم ١٣٧١ سنة ١٩٤٣ إذ أنه ثبت من حكمها وجود نزاع جدى فى تقدير الأجرة وحكم بوقف الدعوى بالنسبة إلى الزيادة المتنازع عليها إلى أن يفصل فى أمرها من محكمة الموضوع المختصة ثم أن هناك نزاع موضوعيا آخر على قيمة اصلاحات الجاراج ظاهرا فى القضية رقم ١٥٢٥ سنة ١٩٤٣ مستعجل مصر إذ قد ثبت من تقرير الخبير الذى انتدب فيها أن الجراج يحتاج إلى اصلاحات وتعديلات قدر لها الخبير ٦٠ جنيه وفوض الرأى فيمن يلتزم بها للمحكمة تبعا لتفسيرها العقد .

« وحيث ان هذا السبب مردود لأن الطاعن تأخر فعلا فى دفع الأجرة المحكوم بها عليه نهائيا وهى الأجرة المذكورة فى عقد الايجار دون الزيادة المتنازع عليها والتى حكم بوقف الدعوى بالنسبة اليها كما تأخر فى دفع ما استجد بعدها حتى صار ما فى ذمته لغاية آخر فبراير سنة ١٩٤٤ باقراره مبلغ ١٠٤ ج وهذا التأخير كاف لتحقيق شرط الفسخ واختصاص قاضى الأمور المستعجلة كما قال الحكم المطعون فيه . أما ما يقوله الطاعن عن الاصلاحات فلا محل لاثارته أمام محكمة النقض مادام الطاعن لم يقدم ما يفيد طرحه أمام محكمة الموضوع .

السبب الثالث — أن المحكمة لم تقتصر فى حكمها على القضاء بالغاء الحكم القاضى بعدم الاختصاص بل قضت فى موضوع الدعوى ففوتت بذلك على الطاعن درجة من درجتى التقاضى .

« وحيث ان هذا السبب لا محل للتحدى به أمام محكمة النقض عملا بأحكام المادة ١٠ من قانون انشائها لأنه لا علاقة له بمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله فى مسألة الاختصاص ذاتها وانما هو متعلق بما تقضى به المحكمة فى موضوع الدعوى بناء على طلبات الخصوم فيها .

« وحيث انه لذلك كله يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن يوسف عبد الملك وحضر عنه الاستاذ فهمى سعد ثانيا من الاستاذ عزيز مشرقى ضد نجيب منصور افندى وحضر عنه الاستاذ اسطفان باسيلى رقم ٥٢ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤١٨

١٨ يناير سنة ١٩٤٥

الشفعة . معنى العلم . إثباته بالقرائن . رقابة النقض .

المبدأ القانونى

إن العلم المسقط لحق الشفعة فى معنى المادة ١٩ من قانون الشفعة هو العلم بأركان البيع التى أوجبت المادة ١٩ من القانون المذكور بيانها للشفيع عند تكليفه رسميا من جانب البائع أو المشترى بابداء رغبته أى العلم التفصيلى بالبيع وبالثمن وبالشروط

الأساسية للبيع ذلك العلم الذى يمكن صاحب الحق فى الشفعة من تقدير رغبته فيها أو عنها .

اذا كانت القرائن التى استندت اليها المحكمة لاستخلاص العلم . ليست من القرائن القانونيه التى يكون لهـا مدلول خاص لا يقبل خلافه . وكانت تلك القرائن لا تكفى لإثبات العلم الكافى الذى يتطلبه القانون فيكون الحكم قاصر فى بيان الأسباب التى أقيم عليها متعين النقض

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل فى أن المحكمة قضت برفض دعوى الطاعن بقوله أن حقه فى الشفعة سقط بعدم اظهار رغبته فى استعماله فى مدى خمسة عشر يوما من وقت علمه بالبيع ولكنها لم تستخلص هذا العلم من واقعة معينة يمكن تقرير وقت حصولها حتى تبتدىء منه مدة السقوط بل قالت أنها ترجع علمه بالبيع حين حصوله أو بعده بقليل بناء على قرائن أوردتها وليس من شأنها أن تؤدى إلى القطع بعلم الطاعن بمجرد حصول البيع فضلا عن علمه به العلم التفصيلى الذى يستلزمه القانون ثم أنها أغفلت دفاع الطاعن ولم تتحدث عن مطاعنه على تلك القرائن مما يجعل حكمها معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون وبالقصور فى التسبيب .

« وحيث ان العلم المسقط لحق الشفعة فى معنى المادة ١٩ من قانون الشفعة هو العلم بأركان عقد البيع التى أوجبت المادة ٢١ من القانون المذكور بيانها للشفيع عند تكليفه رسميا من جانب البائع أو المشترى بابداء رغبته أى العلم التفصيلى بالمبيع وبالثمن وبالشروط الأساسية للبيع ذلك العلم الذى يمكن صاحب الحق فى الشفعة من تقرير رغبته فيها أو عنها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قضى برفض دعوى الطاعن على أساس أنه لم يظهر رغبته فى الأخذ بالشفعة فى مدى ١٥ يوما من علمه بالبيع بقوله أن عقد البيع الابتدائى حصل فى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٢ وهو لم يظهر رغبته إلا فى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤٢ وأن البائعين الأربعة ومنهم المطعون ضدها الثانية والثالثة من ذوى قرابة الطاعن وأن البائعين الأخرين يقيمان معه فى بلدة واحدة ولأن البيع اقترن بتخلى البائعين عن حيازة العين المبيعة إلى المشترين بدليل نص العقد وصدور حكم من محكمة فوه فى ٢٢ من يونية سنة ١٩٤٣ فى النزاع الذى قام بين البائعين والمشترى بخصوص الحيازة وأنه ليس من المعقول والحالة هذه أن يكون الطاعن جاهلا للبيع فى حين حصوله أو بعده بقليل . ولما كانت تلك القرائن التي استندت اليها المحكمة ليست من القرائن القانونية التى يكون لها مدلول خاص لا يقبل خلافه وهى بذاتها لا تكفى لاثبات العلم الكافى الذى يتطلبه القانون فيكون حكمها قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها متعينا نقضه .

(طعن حليم يوسف سعد أفندى وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد السنوسى ضد الدكتور أحمد خليل عبد الخالق بك وأخرين ولم يحضر عنهم أحد رقم ٨٠ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤١٩

٢٥ يناير سنة ١٩٤٥

تصور .

المبدأ القانونى

إذا استند الحكم إلى واقعة وهمية أسس عليها قضائه فى الدعوى . يكون معيبا .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه حين قاض بينهما وهما يجاوران الأطيان المشفوع فيها من جهتين والمطعون ضده الأول الذى يجاورها من جهة واحدة فضل المطعون ضده المذكور على أساس أن أرضه محملة بحق ارتفاق لمصلحة الأرض المشفوع فيها وأن بقاء الصفقة فى يده يخلص أرضه من هذا الارتفاق مستندا فى ذلك إلى تقرير خبير وخريطة قدما فى الدعوى رقم ٣٤٢ سنة ١٩٤١ كلى طنطا المضمومة . والحال أنه ليس فى هذين المستندين مايدل على وجود هذا الحق ، وكل ماجاء فيهما أن هناك أخاديد أو مصارف فرعية محفورة فى الأرض المشفوعة متجهة إلى مصرف خصوصى يمر بأرض المطعون ضده الأول ولم يقل الخبير انها وليدة حق ارتفاق بل ذكر أن الصرف منها إلى المصرف الخصوصى كان من باب التسامح بين الجيران فكان يجب على المحكمة أن لا تكتفى بما جاء فى التقرير والخريطة بل كان متعينا عليها أن تبين العناصر القانونية لقيام حق الارتفاق الذى قالت به ، أما وهى لم تفعل فان حكمها يكون قاصرا فى بيان الأسباب التى أقيم عليها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بوجود حق ارتفاق للأرض المشفوعة على الأرض التى يشفع بها المطعون ضده الأول على ماتبينه من تقرير الخبير والخريطة الملحقة به إذ قال . « وحيث انه تبين لهذه المحكمة من الاطلاع على تقرير الخبير والخريطة المرفقة به فى القضية المضمومة رقم ٣٤٢ سنة ١٩٤١ كلى طنطا أن المستأنف (المطعون ضده الأول) وهو المشترى جار للأرض المشفوعة من الجهة البحرية وأن للأرض المشفوعة حق ارتفاق على أرضه وهى الصرف من جملة نقط فى المصرف الذى يمر فى أرضه . . . » .

« وحيث انه بالرجوع إلى تقرير الخبير المقدم فى الدعوى رقم ٣٤٢ سنة ١٩٤١ كلى طنطا يبين أنه حين تحدث عن المصرف الخصوصى الذى يمر فى أرض المطعون ضده الأول والمصارف الفرعية التى تصب مياهها فيه قال : « ثالثا — الأرض المشفوع فيها (هى فى الدعوى الحالية التى يشفع بها المطعون ضده الأول) يخترقها مصرف خصوصى من الغرب إلى الشرق ويمر فى أرض المدعيين (أى المشتريين فى الدعوي المذكورة) من الجهة البحرية كما يمر فى أرض الموافى شعبان شرق اطيان المدعيين وهذا المصرف يصب فى المصرف العمومى وتوجد أيضا مصارف فرعيـة خصوصية بالأرض المشفوع فيها وأرض المدعيين من الجهة البحرية وأرض الموافى شعبان وأرض المدعى عليه الثانى

الملونة باللون الأصفر تصب فى المصرف الخصوصى الذى يصب فى المصرف العمومى وجميع المصارف الفرعية مبينة بالرسم باللون الأحمر » . ثم قال أيضا : « خامسا — المصرف الخصوصى الواقع فى الأرض المشفوع فيها ويصب فى المصرف العمومي فقد أنشأه محمود بك العرابى الذى اختص بهذا القدر من الأطيان وامتد هذا المصرف فى أرض شقيقته استيته وهى الجزء البحرى من أرض المدعيين ومار فى أرض شقيقته فأدلة من طريق التسامح لصلة القرابة والدليل على ذلك أنه لم ينص فى عقود ملكية المدعيين بحق الارتفاق هذا .... »

« وحيث انه يبين من هذا الذى ورد فى تقرير الخبير أن ليس لأصحاب الأطيان المجاورة للمصرف الخصوصى الممتد من الغرب إلى الشرق حق ارتفاق على هذا المصرف لأن محمود بك العرابى الذى أنشأه لم يمكن جيرانه من صرف مياه أطيانهم فيه إلا على سبيل التسامح ويستتبع هذا حتما أن المصارف الفرعية الواقعة فى الأرض المشفوعة لا تصرف فى ذلك المصرف الخصوصى إلا على سبيل التسامح أيضا . وعلى ذلك يكون استناد الحكم المطعون فيه إلى تقرير الخبير والخريطة الملحقة به فى القول بأن أرض المطعون ضده الأول محملة بحق ارتفاق بالصرف لمصلحة الأطيان المشفوعة غير سديد . إذ ليس فيهما ما يؤدى بأية حال إلى هذه النتيجة التي استخلصها منهما

« وحيث ان الحكم المطعون فيه جاء خلوا من أسباب أخرى يقام عليها مما قضى به فيكون معيبا فى تسبيبه ويتعين نقضه .

(طعن إبراهيم أفندى دسوقى شلبى الهمنودى وآخر وحضر عنهما الاستاذ عبد المعطى خيال نائبا عن الاستاذ عبد الفتاح السيد بك ضد الحاج محمد حسب النبى خفاجه وآخر وحضر عن الاول محمد أبو العينين إبراهيم رقم ٤١ سنة ١٤ ق)

٤٢٠

٢٥ يناير سنة ١٩٤٥

١ — القبول المانع من الطعن
٢ — الموانع من الحصول على كتابة .

المبادىء القانونية

١ — إن الرضاء الذى يفيد قبول الحكم يجب أن يكون صادرا عن حرية لا عن التزام كما إذا كان الحكم واجب النفاذ . بعد أن تأيد من محكمة الاستئناف إذ أى اعتراض على تنفيذه لا يجدى . ويكفى للدلالة على عدم الرضاء بالحكم تمسك المستأنف فى جلسة التحقيق الأولى بعدم قبوله للحكم القاضى بالإحالة على التحقيق . ولا لزوم لتكرار الاحتجاج على التحقيق فى الجلسات التالية .

٢ — إن المادة ١١٥ من القانون المدنى لم تعين المانع وبالتالى لم تضع له قيودا ما بل جاء نصها عاما مطلقا كما هو ظاهر من صيغته التى تقول « فالاخصام الذين لم يكن لهم مانع منعهم من الاستحصال على كتابة مثبتة الخ » ما يدل على أن الشارع ترك تقدير المانع لقاضى الموضوع بحسب مايتبينه من ظروف المعاملة وأحوالها فقد تكون صلة مانعة فى حالة وغير مانعة فى غيرها وعلى ذلك فتقدير

المانع بجميع ظروفه التي تشمل القرابة أو النسب أوغيرها من الصلات لاتخضع لرقابة محكمة النقض متى كان استخلاص محكمة الموضوع مقبولا عقلا .

المحكمة

« حيث ان المطعون ضده دفع بعدم قبول الطعن لسقوط الحق فيه بمقولة أن الحكم الذى صدر بقبول الاثبات بالبينة والقرائن هو حكم قطعى فى مسألة فرعية قد نفذته الطاعنة بغير تحفظ الأمر الذي يدل على قبولها ورضائها فلا يقبل منها بعد ذلك الطعن فيه بطريق النقض ، وكذلك لايقبل منها هذا الطعن فى الحكم القاضى برفض الدعوى لأنه مؤسس على الحكم الأول ولأن طعنها مبني على نفس الأسباب التي كانت تطعن بها على هذا الحكم . ذلك أن الخلاف كان قائما بين المطعون ضده والطاعنة على ما إذا كان يجوز له أن يثبت بالبينة والقرائن أنه دفع لها نصيبها فى المبالغ التى حصلها بصفته وكيلا عنها وقد حسم هذا النزاع بالحكم الذى صدر باحالة الدعوى إلى التحقيق والذى تأيد استئنافيا وارتضته الطاعنة بتنفيذه بغير تحفظ كما هو ظاهر من محضر التحقيق ، وبعد أن تم التحقيق قضى برفض دعواها على أساس ماتبينته المحكمة من شهادة الشهود الدالة على أنها تسلمت المبلغ الذى تطلب الحكم لها به فتناولت أسباب طعنها عليه الأسباب التى طعنت بها على الحكم الأول من عدم جواز الاثبات بالبينة والقرائن .

« وحيث انه ظاهر من الحكم الصادر من محكمة الزقازيق الابتدائية فى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤١ أن المحكمة رأت وجود مانع أدبى منع المطعون ضده من الحصول على دليل كتابى لاثبات التخالص وأجازت له اثباته بالبينة وعينت للتحقيق يوم ٢١ من اكتوبر سنة ١٩٤١ ، وظاهر من محاضر التحقيق المقدمة أنه بجلسة ٦ من يناير سنة ١٩٤٢ حضر طرفا الخصومة أمام قاضى التحقيق وطلب وكيل الطاعنة التأجيل لاعلان شهوده مع تمسكه باستئناف الحكم بالتحقيق فأجل التحقيق ليوم ٥ من مايو سنة ١٩٤٢ حتى ترد القضية من الاستئناف ، وفى هذا اليوم وكان قد فصل استئنافيا بتأييد الحكم تقدم كل من طرفى الخصومة بشهوده وسمعهم القاضى دون أن تبدى الطاعنة أى تحفظ .

« وحيث ان استئناف الطاعنة للحكم وتمسكها بهذا الاستئناف أمام قاضى التحقيق فى أول جلسة مثلت فيها يدلان دلالة واضحة على أنها لم تقبل هذا الحكم . وأما سكوتها عن ابداء أى تحفظ فى الجلسة التالية التى سمعت فيها شهادة الشهود بعد أن حكم برفض استئنافها فهو لايكفى فى الدلالة على أنها قبلت الحكم بعد ذلك وارتضته ، لأن الرضاء الذى يفيد قبول الحكم يجب أن يكون صادراً عن حرية لا عن الزام كما هو الحال فى الدعوى إذ أن الحكم كان واجب النفاذ ، لأنه بعد أن حكم استئنافيا بتأييده كان من المحتم على الطاعنة الرضوخ له ، وما كان يجدى أي اعتراف منها على تنفيذه . على أن تمسكها بحق الاستئناف فى جلسة التحقيق الأولى كان كافيا فى إظهار عدم رضائها بالحكم ولم يكن ثمت لزوم لتكراره بعد ذلك . ومن ثم يكون القول بقبول الطاعنة ذلك الحكم لا يقوم على أساس ويتعين رفض الدفع .

« وحيث ان الطعن قد استوفى شكله القانوني .

« وحيث ان الطاعنة تبني طعنها على سببين :
الأول — أن الحكم الاستئنافي الصادر في ٢٦ من مارس سنة ١٩٤٢ الذى انبنى عليه الحكم الصادر في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ قد أخطأ في القانون ، ذلك أنه استند في إحالة الدعوى إلي التحقيق إلى علاقة القرابة التي بين الطاعنة والمطعون ضده وهو زوج أختها ، مع أنه لا يكفي لاجازة الاثبات بالبينة فيما يجب فيه الاثبات بالكتابة أن يقدم الدليل على وجود علاقة القرابة ، بل يلزم أن يثبت أمران (الأول) أن القرابة تصل إلى حد تواضع الناس كافة على عدم لياقة أخذ كتابة فيه ، (الثاني) أن هذه القرابة القريبة هي التي استحال معها وبسببها الحصول على الدليل الكتابي . والواقع أن الصلة بين طرفي الخصومة وهي أن المطعون ضده زوج لأخت الطاعنة لا تبلغ الحد الذي يرتفع معه الحرج ، ولمحكمة النقض أن تقول كلمتها في ذلك لأن القرابة القريبة مسألة قانونية . وأما ما عرض له الحكم تبريرا للقول بأن المطعون ضده ما كان في وسعه الحصول على دليل كتابي لاثبات تخالص الطاعنة فانه لا يؤدى إلى النتيجة التي ذهب اليها ، بل هو يؤدي إلى وجوب الاثبات بالكتابة ، وعلى كل فهو غير كاف في إثبات وجود المانع الأدبي .

والثاني — أن الحكم الصادر في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ شابه قصور في التسبيب ذلك أن المطعون ضده قدم بجلسة ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٠ كشفا تبين منه أن المبالغ التي حصلها هي ٣٢٨ ج و ٥٠٠ م وقد عدلت الطاعنة عندئذ طلباتها إلى مبلغ ١٠٠ جنيه وهو مقدار نصيبها في هذا المبلغ وانحصر دفاع المطعون ضده في أنها تسلمت حقها في كل مبلغ حصله وأنه لم يأخذ منها وصولات لصلة النسب التي تربطه بها إذ هي شقيقة زوجته فأحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق واعتمدت أقوال شهود المطعون ضده قائلة أنهم أجمعوا على أن الطاعنة تسلمت نصيبها في جميع المبالغ التي حصلها عنها المطعون ضده وذلك دون أن تبين مفردات المائة جنيه ودون أن تذكر أن الطاعنة تسلمت نصيبها كله وقد كان واجبا أن يعنى الحكم ببيان ذلك .

« وحيث انه فيما يتعلق بالسبب الأول فقد استعرض الحكم الصادر باحالة الدعوى الى التحقيق وقائع الدعوى وظروفها تفصيلا ابتداء من تاريخ وفاة المورث سليمان بك زيتون سنة ١٩٣١ وتوكيل الطاعنة وأختيها للمطعون ضده عقب الوفاة لتحصيل ما لمورثهن في ذمة الغير وأن الطاعنة قالت ان المطعون ضده حصل مبلغ ٣٠٠ جنيه كانت مودعة بالبنك الأهلي و ٥٠٠ م و ٣٢٠ ج كانت في ذمة آخرين فلما قدم المطعون ضده وصولا يفيد تسلم الطاعنة نصيبها في المبلغ الأول نازعت في صدوره منها ثم تنازلت مؤقتا عن المطالبة بحصتها فيه وقصرت دعواها على حصتها في المبلغ الثاني ، ثم قال الحكم ان النزاع بين الطرفين انحصر في نقطة واحدة وهي أن الطاعنة تقول انه من سنة ١٩٣١ للان لم تتسلم شيئا من حصتها في مبلغ ٥٠٠ م و ٣٢٨ ج في حين أن المطعون ضده يقول

انها تسلمت أولا فأولا حقها كل مبلغ من المبالغ التي حصلها على عدة دفعات وانه لم يأخذ عليها وصولات للصلة الوثيقة التي تربطه بها إذ أنها شقيقة زوجته وان الطاعنة ولم تكن لتظل ساكتة مدى عشرة سنوات ولو لم تكن أخذت حقها مع أنها أرسلت خطابا للمطعون ضده في ١٨ من يوليو سنة ١٩٣١ تطلب فيه تسليمها حقوقها وأنها ما رفعت عليه هذه الدعوى إلا لتكيد له بسبب نزاع عائلي كان موقفه فيه مع خصومها . وبعد أن استعرض الحكم الابتدائي ذلك انتهى إلى القول « ان المحكمة ترى من ظروف الدعوى ومن الصلة التي بين المدعية وزوجة المدعى عليه ومن سكوت المدعية عشر سنوات كاملة بين صدور التوكيل منها ومن أختيها للمدعى عليه بتحصيل المبالغ ما يبيح له اثبات وفاء هذه المبالغ المتحصلة لها بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة » . ثم أضافت محكمة الاستئناف إلى ما تقدم ردا على ما تقدمت به الطاعنة اليها من دفوع ما يأتي : « انه وان كان قد ثبت من الاطلاع على المخالصة المحررة في ١٢ من يوليو سنة ١٩٣١ الخاصة بمبلغ البنك الأهلي أنه موقع عليها من جميع الورثة إلا أنه ظاهر أن ظروف تحرير هذه المخالصة كانت تحتم على المستأنف عليه الحصول عليها لأنه يدخل فيها حساب نصيبها في مصاريف المأتم وكان يتولى الصرف غيره فأراد هؤلاء أن يضمنوا تصديق جميع الورثة على هذه المصاريف فتحررت المخالصة المذكورة ، فصدور هذه المخالصة وحدها لا يدل على أن المعاملة كانت بالكتابة . وحيث انه فيما يتعلق بالتوكيل الصادر من المستأنف للمستأنف عليه فلم يقل أحد بامكان اعتبار هذا التوكيل دينا وكل ما في الأمر أن المستأنف عليه تسلم بمقتضى هذا التوكيل مبالغ لحساب المستأنفة وحساب باقي الورثة وقال انه سلمها ما يخصها بدون إيصالات للعلاقة التي بينهما وقد كان ذلك في سنة ١٩٣١ — ومباشرة بعد ذلك تسلم منها المستأنف عليه خطابا تطالبه فيه بنصيبها فيما حصله من المبالغ فسكوتها من سنة ١٩٣١ حتى أواخر سنة ١٩٤٠ ان لم يكن دليلا على صحة دفاع المستأنف عليه فهو على الأقل قرينة كبرى ، وأما ما ذهبت إليه المستأنفة من أنها سكتت عن المطالبة كل هذه المدة لأن والدتها كانت تمنعها فمردود عليه بأن والدتها توفيت في ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٣٩ أي قبل رفع دعواها بسنة فما الذي أسكتها هذه السنة أيضا » .

« وحيث انه يبين من هذا أن الحكم المطعون فيه لم يستند في احالة الدعوى الى التحقيق إلى مجرد قيام صلة النسب بين طرفي الخصومة وحدها ، بل استند اليها والى ظروف الدعوى ، واستخلص منها — في حدود سلطته في تقدير الوقائع — استخلاصا سائغا وجود مانع أدبي حال دون حصول المطعون ضده على دليل كتابي يثبت تخالصه من المبالغ التي سلمها للطاعنة ، وفند كل ما قدمته الطاعنة من قرائن للاستدلال بها على وجوب تقديم دليل كتابي .

« وحيث ان قول الطاعنـة أن درجة القرابة التى يصح أن تكون مانعة من الحصول على دليل كتابى مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض قول غير سديد ، لأن المـادة ٢١٥ من القانون المدنى لم تعين المانع ، وبالتالى لم تضع له قيودا ما، بل جاء نصها عاما مطلقا كما هو ظاهر من صيغته التى تقول « فالاخصام الذين لم يكن لهم مانع منعهم من الاستحصال على كتابة مثبتة الخ . » ، مما يدل على أن الشارع ترك تقدير المـانع لقاضى الموضوع بحسب ما يتبينه من ظروف المعاملة وأحوالها فقد تكون صلة مانعة فى حالة وغير مانعة فى غيرها ، وعلى ذلك فتقدير المانع بجميع ظروفه التى تشمل القرابة أو النسب أو غيرهما من الصلات لا تخضع لرقابة محكمة النقض متي كان استخلاص محـكمة الموضوع له مقبولا عقلا .

« وحيث انه فيما يتعلق بالسبب الثانى فان الحـكم المطعون فيـه الثانى الذى فصل فى الموضوع استعرض شهـادة شهود الطرفين وأخذ بشهادة شهود المطعون ضده وهم عبدالله محمد ابراهيم ابن الطاعنة والسيدة أسما سليمان زيتون اختها وعطيه بك زيتون وعبد المجيـد زيتون ابن عمها الذين شهدوا بأن الطاعنة تحاسبت مع المطعون ضده وتسلمت منـه نصيبها فى المبـالغ التى حصلها بصفته وكيلا عنها ، والمحـكمة إذ تبينت حصول محاسبة مبرئة للذمة نهائيا ليست فى حاجة إلى بيان مفردات المبالغ التى حصلها المطعون ضده وسلم الطاعنة نصيبها فيها ، وليس فيما فعلته نقص فى البيان يعيب الحكم فى تسبيبه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن السيدة نفيسه هانم سليمان زيتون وحضر عنها الاستاذ عبد الفتاح السيد بك ضد عبد الله محمد بك وحضر عنه الاستاذ عبد المعطى خيال نائبا عن الاستاذ على أيوب رقم ٤٢ سنة ١٤ ق)

٤٢١

٢٥ يناير سنة ١٩٤٥

إثبات سوء النية .

المبدأ القانونى

إن إثبات سوء نية المشترى عنـد شرائه من آخر لا يحتاج قانونا إلى دليل معين بل هو جائز بجميع طرق الإثبات القانونية ومنها القرائن وقد تـكون هذه وحدها كافية فيه .

المحكمة

« حيث ان مما تنعاه الطاعنتان على الحكم المطعون فيه أنه مشوب بالقصور المبطل له ، لأنهما دفعتا أمام محكمة الموضوع بأنه لا يحق المطعون ضده أن يتمسك بالتقادم الخمسى إذ لم يكن حسن النية وقت الشراء ، وكل ما قالته المحكمة هو أن الطاعنتين لم تقدما دليلا على علم المطعون ضده بأن ما اشتراه لم يكن ملكا للبائع له وأن ظروف الحال تدل علي أن المطعون ضده كان يعلم بأن البائع له هو وحده المالك لمـا باعه ، مع أن الأمر على العكس إذ أن ظروف الحال تدل على أن المطعون ضده كان

يعلم أن البائع له لم يكن مالكا لما باعه ، إذ الثابت فى وقائع الدعوى أن محمد احمد السحلي والد الطاعنتين كان مدينا لنسيم عدس وشركائه الذين نزعوا ملكيته من المنزل موضوع النزاع من أجل دين لهم عليه على أساس أن مساحته ١٨٠ مترا ورسا مزاده علي ايلي عقبين وتسلمه بمقتضى محضر تسليم فرفعت زنوبه محمدخليفه زوجة المدين ووالدة الطاعنتين بصفتها وصية على أولادها دعوى استحقاق أمام محكمة الاسكندرية المختلطة مستندة إلى عقد بيع ثابت التاريخ فى سنة ١٩١٨ صادر لأولادها من السيد محمد حجر فرضت دعواها ابتدائيا واستئنافيا وبعد ذلك باع إيلي عقبين المنزل للمطعون ضده بعقد ابتدائى ولما ذهب هذا إلى مصلحة المساحة للتأشير منها علي العقد النهائى تبين أن مساحة المنزل ٢٦٠ مترا فانتهزت زنوبه المذكورة هذه الفرصة وباعت لأخيها محمود محمد خليفه ١١٠ مترا علي اعتبار أن مساحة المنزل الحقيقيه ٢٩٠ مترا ثم باع محمود هذا وإيلي عقبين المنزل بيعا نهائيا للمطعون ضده نفسه بعقد مسجل فى ٢٢ من فبراير سنة ١٩٣٦ على أساس أن لايلي عقبين ١٥ ط من ٢٤ ط ولمحمود محمد خليفة ٩ ط من ٢٤ ط ، فليس من المقبول عقلا أن يشترك المطعون ضده من بائعه بائعا آخر دون أن يبحث فى سند ملكيته فيكون قد رضى بالشراء وهو عالم بأن محمود خليفه البائع الجديد غير مالك فى الواقع ويؤيد هذه الحقيقة نفس البيانات الواردة في عقد البيع بالنسبة إلى حصة كل بائع فى الثمن وهى لا تتفق مع حصته فى المبيع فحصة محمود خليفه فيه أقل بكثير مما يستحقه لو كان بيعه صحيحا أو غير متنازع فيه .

« وحيث ان اثبات سوء نية المطعون ضده عند شرائه من محمود محمد خليفه لا يحتاج قانونا إلى دليل معين بل هو جائز بجميع طرق الاثبات القانونية ومنها القرائن وقد تكون هذه وحدها كافية فيه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه آخذا بأسبابه قد ذكر فى تلخيصه لوقائع الدعوى أن والد الطاعنتين كان مدينا لمن يدعى نسيم عدس وشركائه واتخذ الدائنون إجراءات نزع ملكية المنزل المملوك له بالمحلة الكبرى باعتبار مساحته ١٨٠ مترا ورسا مزاده علي الخواجه ايلي عقبين في ١١ من يناير سنة ١٩٣٣ واستلم المنزل في ١٠ من مايو سنة ١٩٣٣ بمحضر تسليم وأعقب ذلك أن رفعت زنونه محمد خليفه زوجة المدين دعوى استحقاق أمام محكمة الاسكندرية المختلطة قضى برفضها ابتدائيا واستئنافيا وبعدها باع ايلي عقبين المنزل المذكور إلى الطاعنتين بعقد ابتدائى فى ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ ولما توجه هذا الأخير إلى مصلحة المساحة للتأشير علي العقد النهائى تبين أن مسطح المنزل علي الطبيعة يبلغ ٢٦٠ مترا فانتهزت زنوبه هذه الفرصة وباعت إلى أخيها محمود محمد خلفه ١١٠ مترا وهى عبارة عن الفرق بين المساحة التى رسا مزادها على ايلى عقبين والمساحة الحقيقية فى نظرها وهى ٢٩٠ مترا وبعد ذلك باع إيلي عقبين ومحمود محمد خليفه معا المنزل جميعه إلى المطعون ضده باعتبار أولهما مالكا خمسة عشر قيراطا فيه والثانى مالكا تسعة قراريط ، ثم سخر المدين ابنتيه الطاعنتين لرفع الدعوى رقم ٥٥٤ سنة

١٩٣٨ مدنى المحلة على والدتهما وأخيها محمود محمد خليفه بطلب تثبيت ملكيتهما إلى ١١٠ مترا التي باعها محمود إلى المطعون ضده وقد قضى للطاعنتين استئنافيا فى تلك الدعوي بتسعة وتسعين مترا ولما علم المطعون ضده بصدور هذا الحكم رفع عنه اشكالا وقضى بوقف تنفيذه فرفعت الطاعنتان الدعوى الحالية الصادر فيها الحكم المطعون فيه ضد المطعون ضده ووالدتهما وخالهما طالبتين الحكم بثبوت ملكيتهما للمقدار المحكوم به لهما نهائيا فى وجه هذين الأخيرين .

« وحيث ان عقد البيع الصادر من ايلى عقبين ومحمود محمد خليفة ينص على أن ثمن المنزل المبيع هو ٣٧٥ ج وأن نصيب محمود خليفة فيه هو ٧٥ ج فقط مع أن حصته المبيعة هى تسعة قراريط من أربعة وعشرين قيراطا على الشيوع فيه .

« وحيث ان استناد الطاعنتين فى اثبات سوء نية المطعون ضده إلى أنه بعد أن تعاقد مع ايلى عقبين وحده على شراء المنزل ثم أشرك معه بعد ذلك بائعا آخر ثبتت ملكيته فى الظروف المريبة سالفة الذكر ، وهذا البائع الجديد كان قد تلقى الملكية عن أخته التى قضى نهائيا بأنها غير مالكة — استناد الطاعنتين إلى ذلك كان يستأهل من محكمة الاستئناف الرد لأنه ليس من الطبيعى أن يتعاقد انسان مع آخر على شراء عين معينة باعتبارها ملكا له وحده ثم يشرك فى البيع بعد ذلك شخصا آخر قبل أن يتحقق من أمر ملكيته .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الحكم المطعون فيه يقول ان «ظروف الحال» تدل على أن المطعون ضده كان يعلم أن البائعين له هما المالكان وحدهما دون غيرهما لما باعاه — يقول ذلك فى حين أن عقد البيع الصادر للمطعون ضده ينص على أن ثمن المنزل المبيع هو ٣٧٥ ج وأن حصة محمود محمد خليفة فيه هى ٧٥ ج مع أن حصته المبيعة هى تسعة قراريط من أربعة وعشرين قيراطا على المشاع ، وهذا الأمر وهو من ظروف الحال فى الدعوى غير طبيعى فى ذاته ويصح أن يعتبر قرينة على أن المطعون ضده كان يشترى شيئا غير واثق من ملكيته اللهم إلا إذا ظهر فى الدعوى ما يبرره ، وهذا المبرر لا أثر له فيها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد جاء معيبا فى تسبيبه ويتعين نقضه موضوعا .

(طعن السيدة جليلة محمد أحمد السحلى وأخرى وحضر عنهما الاستاذ عبد الفتاح السيد بك ضد محمد محمد أبو السعود أفندى وحضر عنه الاستاذ عبد المعطى خيال نائبا عن الاستاذ محمود فهمى جندية بك رقم ٦٢ سنة ١٤ ق)

٤٢٢

٢٥ يناير سنة ١٩٤٥

١ — قصور .
٢ — استحقاق التضمينات .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان الحكم الصادر فى المعارضة فى حكم غيابى قضى برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه أخذا بأسباب الحكم الغيابى ولم يزد عليها ولم يقم وزنا لما أثاره

المعارض فى صحيفة معارضته خاصا بطلب معين . فان الحكم فى هذه الحالة يكون معيبا .

٢ — إنه وإن كانت التضمينات فى حالة العجز عن الوفاء العينى تعتبر مستحقة من الوقت الذى يظهر فيه للدائن عجز المدين عن الوفاء إلا أنه إذا لم يظهر هذا العجز للدائن تكون التضمينات مستحقة فى الوقت الذى يمتنع فيه المدين عن الوفاء بعد تكليفه به رسميا من قبل الدائن عملا بالقاعدة القانونية العامة .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور والتخاذل من أوجه خمسة . (الأول) أن الطاعن تمسك فى معارضته بخطأ الحكم المعارض فيه حين رفض الحكم له مبلغ ٦٢ م و٩٠ ج مقابل ثمن العجز الذي وجد فى وزن الرسالة الثانية مستندا إلى اقرار المطعون ضده بالعجز أمام شهود وقبوله دفع مقابله ولكن المحكمة لم تعن بالرد على دفاعه ولم تبين أسبابا لرفضها الحكم له بالمبلغ المذكور . (الثانى) اعتبرت المحكمة أن كل مايستحقه الطاعن من تعويض هو فرق الثمن فى الصفقة التى اشتراها من أنطون بدره على اعتبار أنها تمت لحساب المطعون ضده مع أن الطاعن تمسك فى معارضته بعدم صحة هذه الواقعة وبأن البذور التى اشتراها من بدره كانت أقل جودة من الصنف المتعاقد عليه وذكر أن أنطون بدره وسمسار الصفقة مستعدان لتقرير هذه الحقائق ولم تعن المحكمة بالرد على ما تمسك به الطاعن . (الثالث) اعتد الحكم فى تقدير التعويض بالوقت الذى قال ان المتعهد «المطعون ضده» قد عجز فيه عن الوفاء بتعهده وفى هذا خروج على قواعد القانون المدنى المتعلقة بالوفاء العينى التى لا تعتبر المتعهد مقصرا فى الوفاء إلا بعد الاعذار ولا تعتبره عاجزا عن الوفاء إلا إذا استحال الوفاء بقوة قاهرة أو أعلن إلى المتعهد اليه عجز عنه . (الرابع) تمسك الطاعن فى معارضته بأن المطعون ضده بعد انذاره فى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ عرض عليه «الطاعن» أمام شهود من التجار أن يأخذ مبلغ مائة جنيه على سبيل التعويض فلم يقبل ، وهذه واقعة لها أهمية كبري لأن معناها اقرار المطعون ضده بالمسئولية عن التقصير فكان يجب على المحكمة أن تقول فيها كلمتها ولكنها لم تفعل . (الخامس) اعتبرت المحكمة المطعون ضده عاجزا عن توريد الباقى من البضاعة ابتداء من ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ وهو تاريخ توريد آخر رسالة مع أنه ليس فى وقائع الدعوى ما يدل على هذا العجز ولا يصح اعتبار الامتناع عن الوفاء عجزا هذا فضلا عن أن ميعاد التوريد قد امتد برضاء الطرفين بدليل بقاء العربون فى ذمة المطعون ضده بعد المحاسبة على ثمن الرسالة الثانية فلا يصح والحالة هذه اعتبار المطعون ضده عاجزا عن التوريد الا بعد انذاره بالوفاء فى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ .

عن الوجه الأول

« وحيث ان الحكم الغيابى الصادر من

محكمة الاستئناف فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ قضى برفض دعوى الطاعن فيما زاد على المبلغ المحكوم به ابتدائيا فلما عارض الطاعن فيه أبان فى صحيفة معارضته خطأ الحكم المذكور فى قضائه برفض دعواه بالنسبة الى مبلغ ٦٢م و ٩ ج مقابل ثمن العجز فى وزن الرسالة الثانية واستند إلى أن المطعون ضده اعترف بهذا العجز أمام شهود يقرون اعترافه به .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه الصادر فى المعارضة قضى برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه آخذاً بأسباب الحكم الغيابى ولم يزد عليها شيئا ، وهذه الأسباب لم تتعرض لطلب مقابل العجز فى الوزن فيكون الحكم المطعون فيه قد رفض دعوى الطاعن بالنسبة اليه بدون بيان أسباب كما يكون قد أغفل الرد على ما استند اليه الطاعن فى معارضته خاصا بهذا الطلب وكل هذا يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

عن الوجه الثانى

« وحيث ان الحكم الغيابى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد ان ذكر أن المطعون ضده لا يصح أن يلتزم الا بفرق السعر فى شهر سبتمبر سنة ١٩٤٢ وهو ما قضت به المحكمة الابتدائية قال ان الحكم باحالة الدعوى إلى التحقيق يكون والحالة هذه غير منتج ويجب إلغاؤه واعتبار الدعوى منتهية بما حكم به قطعيا .

« وحيث انه بصرف النظر عما ذكره الحكم المذكور بالنسبه إلى الوقت الذي يحاسب المطعون ضده على فرق السعر فيه مما سيجيء الكلام عنه فيما بعد — بصرف النظر عن ذلك فان الحكم التمهيدى قضى باثبات أمرين الأول أن صفقة أنطون بدره كانت لحساب الطاعن والآخر أن بزورها كانت من نفس الصنف المتعاقد عليها ، وهذا الأمر الثانى له أهميته لأنه إذا ثبت أن بزور بدره كانت من صنف أقل جودة من الصنف المتفق عليه فلا يصح أن يحاسب المطعون ضده على فرق السعر بالنسبة اليها ، واغفال الحكم المطعون فيه هذا الأمر الجوهرى يجعله معيبا فى تسبيبه .

عن الأوجه من الثالث إلى الخامس

« وحيث ان هذه الأوجه الثلاثة مرتبط بعضها ببعض وهى متعلقة ببيان الوقت الذى يحاسب فيه المطعون ضده على فرق السعر على سبيل التعويض بعد عجزه عن الوفاء .

« وحيث ان الحكم الغيابى سالف الذكر يقول « ان عدم نفاذ عقد البيع لعدم تسليم المبيع لا يجيز للمشترى أن يتخير الوقت الأنسب لمصلحته لتسديد مقدار التعويض الواجب على البائع دفعه بل يجب أن يراعى فى مقدار التعويض الوقت الذى تحقق فيه أن المتعاقد قد عجز عن تنفيذ تعهده . . . وانه ظاهر من وقائع الدعوى أن المستأنف ظهر عجزه عن توريد الصنف ابتداء من ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ وهو تاريخ توريد آخر رسالة » .

« وحيث انه وان كانت التضمينات فى حالة العجز عن الوفاء العينى تعتبر مستحقة من الوقت الذى يظهر فيه للدائن عجز المدين عن الوفاء إلا أنه إذا لم يظهر هذا العجز

للدائن فتكون التضمينات مستحقة من الوقت الذى يمتنع فيه المدين عن الوفاء بعد تكليفه به رسميا من قبل الدائن عملا بالقاعدة القانونية العامة .

«وحيث انه ليس فى وقائع الدعوى مايدل على ظهور عجز المطعون ضده عن الوفاء بتعهده من اليوم الذى سلم فيه رسالته الثانية كما يقول الحكم المطعون فيه ، بل ان وقائعها تدل على غير ذلك فميعاد التوريد المتفق عليه فى العقد قد عدل عنه برضاء الطرفين، ومبلغ العربون الذى كان يجب أن يخصم من ثمن الرسالة الأخيرة بقى فى ذمة المطعون ضده بعد تسليم الرسالة الثانية التى قبض كل ثمنها ولم يصدر من جانب المطعون ضده أى أخبار للطاعن بعجزه عن اتمام تنفيذ العقد ليبادر إلى تدبير أمره بالنسبة الى المقدار الباقى الصفقة ، فلا يصح والحالة هذه اعتبار عجز المطعون ضده عن الوفاء ظاهرا إلا من اليوم الذى يمتنع فيه عنه بعد تكليفه به رسميا وهو يوم ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ الذى ينتهى به الميعاد المعين فى انذار الطاعن المعلن فى ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ إلى المطعون ضده ، ويكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون بتعيينه وقت ظهور عجز المطعون ضده عن الوفاء بيوم ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ .

« وحيث انه لما سبق بيانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه موضوعا .

(طعن الحاج عبد العال خليل مطاوع وحضر عنه الاستاذ عبد المعطى خيال ضد الحاج منصور سليم ولم يحضر أحد عنه رقم ٨٨ سنة ١٤ ق)

٤٢٣

٢٥ يناير سنة ١٩٤٥

١ — الايقاف . حكم قطعى .

٢ — اتحاد الخصوم فى الدعوتين .

٣ — اتحاد الموضوع .

٤ — التناقض بين الاحكام . والمادة ١١ من قانون النقض .

المبادىء القانونية

١ — إذا ألغت محكمة الاستئناف حكما صادرا من محكمة أول درجة قاضيا بالإيجار واوقف الفصل فى الدعوى لحين الفصل فى دعوى أخرى قائمة بين الخصوم أنفسهم يتوقف عليها استحقاق أو عدم استحقاق المدعى لما يطالب به المدعى عليهم . فان هذا الحكم ، القاضى بالإلغاء وبالإيقاف يعتبر حكما قطعيا فى هذا الخصوص من ناحية الإلغاء قابلا للطعن عليه بالنقض .

٢ — إذا كان الطاعنون والمطعون ضدهم هم أنفسهم الخصوم فى الدعوتين الأصليتين . فان إدخال آخرين فى دعوى الضمان التبعيه لا تؤثر فى اتحاد الخصوم فى الدعوى الأصلية الأخيرة والدعوى الأولى .

٣ — إذا كان الموضوع فى الدعويين هو مقابل انتفاع المطعون ضدهم بالعين المطالب بريعها . فلا يؤثر فى هذا الاتحاد اختلاف مدة الانتفاع ما دامت يد المطعون ضدهم مستمرة على الأرض .

٤ — الحكم بوقف الدعوى لا يصلح

محلا للطعن القائم على المادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض . إذ هى لا تجيز الطعن إلا فى الأحكام الفاصلة فى موضوع الدعوى على خلاف ما قضى به نهائيا من قبل . فاذا كان الحكم المطعون فيه لم يفصل بعد فى موضوع الدعوى وإنما قال للأسباب التى أوردها أنه لا يمكن الفصل فيه إلا بعد الفصل فى دعوى أخرى رفعت بعد صدور الحكم النهائى السابق ويدور النزاع فيها حول معرفة صاحب الحق فى الانتفاع بالعين المطالب بريعها ليتبين معه هل كان أى الطرفين على حق . أم لا . فان هذا لا يعتبر حكما فاصلا فى الموضوع .

المحكمة

« من حيث ان المطعون ضدهم وورثة السيدة بمبه يدفعون بعدم جواز الطعن . أولا — لأن الحكم المطعون فيه ليس حكما قطعيا إذ هو لم يفصل فى أى نزاع موضوعى فى الدعوى وإنما أوقف الفصل فيها لحين الفصل فى دعوى أخرى قائمة بين الخصوم أنفسهم يتوقف عليه استحقاق أو عدم استحقاق الطاعنين لما يطالبون المطعون ضدهم . وثانيا — لاختلاف الموضوع فى الدعوى رقم ١٧٠ سنة ١٩٢٥ مستأنف أسيوط عنه فى الدعوى ٣٣١ سنة ١٩٤٢ مستأنف أسيوط إذ أن المدة المطالب بريعها ليست واحدة فيهما . وثالثا — لاختلاف الخصوم فى الدعويين إذ أن ورثة السيدة بمبه المختصمين فى الدعوى الأخيرة لم يكونوا خصوما فى الدعوى الأولى .

« وحيث ان هذا الدفع مردود . أولا — بأن الحكم المطعون فيه — إذ ألغى الحكم المستأنف القاضى بالزام مورث المطعون ضدهم بأن يدفع للطاعنين مبلغ ١٢٠ م و ٩٠ ج — يكون حكما قطعيا فى هذا الخصوص ومن ثم فهو قابل للطعن عليه بطريق النقض . وثانيا — بأن الطاعنين والمطعون ضدهم كانوا هم أنفسهم الخصوم فى الدعويين الأصليتين ودخول ورثة السيدة بمبه فى إحداها فى دعوى الضمان التبعية لا يؤثر فى اتحاد الخصوم فى الدعوى الأصلية الأخيرة والدعوة الأولى . وثالثا — بأن الموضوع فى الدعويين المذكورتين واحد وهو مقابل انتفاع المطعون ضدهم بالعين المطالب بريعها ولا يؤثر فى ذلك الاتحاد اختلاف مدة الانتفاع ما دامت يد المطعون ضدهم مستمرة على الأرض .

« ومن حيث ان الطعن قد استوفى شكله القانونى .

« وحيث ان هذا الطعن مقام على المادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض والابرام ويتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد جاء على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم حائز لقوة الشىء المحكوم به وهو الحكم الصادر من محكمة أسيوط الابتدائية فى ٥ من ديسمبر سنة ١٩٣٥ فى الدعوي رقم ١٧٠ سنة ١٩٣٥ مستأنف . وفى بيان ذلك يقول الطاعنون أن هذا الحكم السابق قضى بأن مورث المطعون ضدهم ملزم قبل مورثة الطاعنين بأن يدفع لها مقابل انتفاعه بالعين لا باعتباره مستأجرا بل باعتباره غاصبا بعد

أن انتهت مدة عقد الايجار ولم تجدد، ولكن الحكم المطعون فيه قضي بعدم وجود أية رابطة بين المؤجرة والمستأجر سواء أكان مصدرها الايجار أم الاغتصاب فيكون مخالفا للحكم السابق المذكور قابلا للطعن عليه بطريق النقض لاتحاد الخصوم والسبب والموضوع فى الدعويين. ويضيف الطاعنون إلي ذلك أن الحكم قد شابه التناقض فانه قد تعرض لموضوع الدعوى وألغى الحكم المستأنف الصادر فيها ثم قضى أيضا بوقفها.

«وحيث ان الحكم المطعون فيه ذو شطرين الأول، إلغاء الحكم المستأنف، والآخر، وقف الفصل فى الدعوى.

«وحيث ان المحكمة بنت قضاءها بالغاء الحكم المستأنف على أن هذا الحكم أسس على اعتبارعقد الايجار المؤرخ فى ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٢٨ قد تجدد بالرضاء الضمنى بعد انتهاء مدته فى حين أن محكمة أسيوط الاستئنافية قضت فى الدعوى رقم ١٧٠ سنة ١٩٣٥ المرفوعة بين الخصوم أنفسهم بأنه لم يتجدد وحكمها بذلك قد حاز قوة الشيء المحكوم به. وهذا من المحكمة سديد فانه متى كان قد فصل نهائيا بين الخصوم بأن عقد الايجار قد انتهى دون تجدد ثم حاز هذا الحكم قوة الشيء المحكوم به فان الحكم المستأنف يكون والحالة هذه خاطئا متوجبا للالغاء، والحكم المطعون فيه إذ قضى بذلك يكون قد احترم الحكم السابق الذى حاز قوة الشيء المحكوم به ولم يخالفه. أما الحكم بوقف الدعوى فلا يصلح محلا للطعن القائم على المادة ١١ من قانون انشاء هذه المحكمة إذ هى لاتجيز الطعن إلا فى الأحكام الفاصلة فى موضوع الدعوى على خلاف ما قضى به نهائيا من قبل. والحكم المطعون فيه لم يفصل بعد في موضوع الدعوى، وانما قال للاسباب التي أوردها أنه لا يمكن الفصل فيه إلا بعد الفصل فى الدعوى رقم ١٩ سنة ١٩٣٩ مدنى ديروط القائمة بين الطاعنين وورثة السيدة نمية والتى رفعت بعد صدور الحكم النهائى السابق ويدور النزاع فيها حول معرفة صاحب الحق فى الانتفاع بالعين المطالب بريعها ليبين منه هل كان ورثة السيدة نمية علي حق عندما استرجعوها من الطاعنين بناء على ما يدعونه من تفاسخ فى البدل ثم آجروها مورث المطعون ضدهم أم كانوا مخطئين. وأما القول بالتناقض فلا يقبل من الطاعنين اثارته عن الحكم المطعون فيه لأنه صادر من محكمة ابتدائية وشروط قبول الطعن بطريق النقض فى أحكام المحاكم الابتدائية غير متوافرة.

(طعن عبد الحميد سيف النصر بك عن نفسه وبصفته وحضر عن الاول الاستاذ عبد المعطى خيال نائبا عن الاستاذ عبد الفتاح الصيد بك ضد فهيم فرج افندى المحامى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ فيليب بغاره رقم ١٢٥ سنة ١٤ ق «بالهيئة السابقة»)

٤٢٤

أول فبراير سنة ١٩٤٥

البيع الصادر من المورث إلى بعض ورثته.

المبدأ القانونى

أسست محكمة الاستئناف قضاءها فى نزاع على عقدى بيع بأنهما ليسا إلا وصيه على ما يأتى:

١ — إن العقدين صدرا من المورث إلى زوجته الثانية وإلى جميع أولاده منها ونص فى العقدين على ان البيع حصل للمشترين بحسب أنصبتهم الشرعية .

٢ — إن العقدين صدرا من المورث فى سنة ١٩٣٤ — ١٩٣٥ وذكر فيهما أن الزوجة هى التى قامت بدفع الثمن نقدا فى حين أنها قررت فى محضر حصر التركة أن لها دينا فى ذمة المورث قدره ٣٠٠ جنيها .

٣ — إنه تقدم طلب بالحجر على المورث فى حال حياته فأجاب ، عند الاستجواب ، بأنه لم يتصرف فى شىء من ممتلكاته . وذلك بحضور بعض المشترين .

٤ — إن الزوجة (وهى مشترية) أقامت دعوى نفقة على زوجها بعد البيع وذكرت ضمن ممتلكات زوجها بعض ما تصرف فيه .

قالت محكمة النقض ، إنه يتبين لها أن العقدين قد سجلا قبل وفاة المورث وأنهما صريحان فى التمليك المنجز . ونص فيهما على أن المشترين وضعوا اليد على المبيع وأن لهم حق التصرف فيه بصفتهم مالكين والتزموا بدفع الضرائب وأقر البائع بقبض الثمن والتزم بضمان خلو المبيع من جميع الرهون والحقوق العينية . ولهذا اعتبرت المبررات التى أقامت محكمة الاستئناف عليها الحكم لا تفيد الوصية وردت على أن إجابة المورث فى استجواب المجلس الحسبى لا يمكن أن يهدم ما نص عليه فى عقود التمليك فقد يكون هذا الإقرار دفاعا عن نفسه — وعن دعوى الشفعة أن الزوجة أرادت أن تبالغ فى أموال زوجها بقصد الوصول إلى القضاء بنفقة كبيرة فضلا عن عدم تحرى الحكم عن واقعة وضع اليد .

المحكمة

« من حيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه ان محكمة الاستئناف أخطأت فى تكييف عقدى البيع ، إذ اعتبرتهما وصية حالة كونهما يشهدان فى غير لبس ولا غموض بأن البائع قد ملك زوجته وأولاده الثمانية المرزوقين له منها وفيهم بناته السبع القاصرات القدر الوارد بالعقدين المذكورين عن طريق البيع وأجاز لهم التصرف فيه باعتبارهم المالكين دونه من تاريخ صدورهما مع التزامهما بدفع الضرائب من التاريخ المذكور وفعلت ذلك بدعوى ما استخلصته منهما ومن سائر الأوراق من ثمنا مما ذكر فيهما لم يدفع وأن المقصود منهما إنما هو مجرد تمييز من صدر لهم على المطعون ضده ، مع أنه حتى إذا جاز استخلاص أن المشترين لم يكونوا فى حالة تمكنهم من دفع الثمن وأن الثمن لم يذكر إلا بصفة صورية ، كما ادعى المطعون ضده ، فإن العقدين يفيدان فى الحقيقة تبرعا منجزا ، أى هبة فى صورة عقد بيع ، وهما بهذه الصورة يكونان صحيحين وان كان قد قصد بهما الايثار .

« ومن حيث ان محكمة الاستئناف قد أسست قضاءها بأن العقدين ليسا إلا وصية على ما يأتى : —

أولا — أن العقدين صدرا من المورث

إلى زوجته الثانية (وهى غير أم المطعون ضده) وإلى جميع أولاده من تلك الزوجة ، وأنه جاء فى أحد العقدين أن البيع حصل للمشترين بحسب أنصبتهم الشرعية .

ثانيا — أن العقدين قد صدرا من المورث فى سنة ١٩٣٤ و ١٩٣٥ وقد ذكر فيهما أن الزوجة هى التى قامت بدفع الثمن نقدا فى حين أن هذه الزوجة ادعت فى محضر حصر التركة بوجود دين لها فى ذمة المورث قيمته ٣٠٠ ج بمقضى سند تاريخه سنة ١٩٢٩ ، أى قبل تاريخ العقدين ، ولو صح وجود ثمن حقيقى دفعته الزوجة فورا كما جاء فى العقدين لكانت خصمته من دينها السالف الذكر .

ثالثا — أنه تقدم طلب بالحجر على المورث فى حال حياته فتقرر استجوابه شخصيا ، فذكر فى محضر جلسة المجلس الحسبي يوم ٢ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ — أى بعد التصرف الأول الصادر منه إلى الطاعنين فى المنزلين أنه لم يتصرف فى شيء من ممتلكاته ، وقد كان الطاعن الأول حاضرا فى تلك الجلسة بصفته وكيلا عن والده ، وهذه الأقوال تقطع فى أن الوالد وابنه لم يكونا يفرضان أن ملكية الأب قد انتقلت منه ، مع أن العقد الخاص ببيع المنزلين كان قد حرر قبل ذلك بسنة ونصف سنة وكان هذا الابن من بين المشترين .

رابعا — أن الزوجة (الطاعنة الرابعة) أقامت على زوجها دعوى نفقة فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٣٦ وذكرت فى صحيفتها ممتلكات زوجها وكان من بينها سوق عمومى مع أن هذا السوق كان من ضمن الملك المبيع لها بالعقد المؤرخ فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ مما يدل على أن الزوجة لم تكن تعتبر أن ما ورد فى العقد قد خرج من ملكية زوجها .

وبناء على ذلك قالت المحكمة « ان المستفاد من مجموع هذه الدلائل أن العقدين المطعون فيهما لم يدفع فيهما ثمن ولم يقصد بتحريرهما نقل ملكية المنازل والأطيان الواردة بهما من المورث لزوجته وأولاده منها بل تحررا بقصد تمييز تلك الزوجة وأولادها دون باقي الورثة عند انقضاء أجل المورث وتوزيع التركة وهذا يقطع فى أن العقدين هما فى حقيقتهما يخفيان وصية وهى لا تسري فى حق المستأنف (المطعون ضده) إلا إذا أجازها » .

« ومن حيث انه بالرجوع إلى العقدين يبين أنهما حررا بين أحمد أفندى صادق السيد (مورث طرفى الخصومة) وبين ابنه محمد أفندى أحمد صادق وزوجته الست تفيده ابراهيم عبد الله التى اشترت لنفسها ولبناتها القاصرات حكمت وزينب وعزيزه ونبيهه وعصمت وفوزية وفايزة بنات أحمد أفندى صادق السيد بمالها الخاص وتنازلت لهن عن الثمن الذى سيدفع عنهن . وأن العقد الأول صادر ببيع منزلين وتاريخه ٢٩ من ابريل سنة ١٩٣٤ ومسجل فى ٩ من يولية سنة ١٩٣٤ وقد جاء فيه أن أحمد أفندى صادق السيد باع إلى محمد أفندى أحمد صادق بحق النصف فى منزل قسم الحكما وبحق ١٦ س و٤ ط من أصل ٢٤ ط فى منزل ناحية الخشة وإلى الست تفيدة بحق الربع فى منزل قسم الحكما

و٣ط من أصل ٢٤ط فى منزل ناحية الخشة وإلى القاصرات بحق الربع فى منزل الحكا وبحق ٨ س و ١٦ ط من ٢٤ ط فى منزل ناحية الخشة أنصبة متساوية بينهن . وأن هذا البيع نظير ٢٠٠ ج من ذلك ١٥٠ ج ثمن منزل قسم الحكا و ٥٠ ج ثمن منزل ناحية الخشة وأن جميع الثمن دفع من المشترين فورا ليد البائع الذى يقر بتسلمه وتقرر الست تفيدة أن مبلغ ٥٢٧ م و ٧١ ج قيمة حصة القاصرات فى المنزلين المبيعين المدفوع منها عنهن قد تنازلت لهن عنه وأبرأتهن منه . والعقد الثانى صادر ببيع ٢ س و ١ط و ١ ف بناحية الخشة بما عليها من المبانى والسور الحديد والأخشاب المقامة على هذا المسطح وتاريخه ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ ومسجل فى ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ وقد جاء فيه أن البائع باع للمشترين ما باعه لهم بسحب الأنصبة الشرعية . وأن هذا البيع نظير ٥١٣م و ١٠٤ج باعتبار ثمن الفدان الواحد ١٠٠ ج وقد دفع الثمن جميعه نقدا ليد البائع وأقر بالتسليم باعتبار المبيع للمشترى الأول محمد أفندى ٢٢س و ٤ط بثمن قدره ٣٢٢م و ٢٠ ج والمبيع للست تفيده عن نفسها ٣ س و ٣ ط بثمن قدره ٦٤ م و ١٣ج والمبيع إلى القصر بالتساوى بينهن ١ س و ١٧ ط بثمن قدره ١٢٧م و ٧١ ج وقد دفع المشترى الأول عن نفسه ودفعت الست المشترية الثانية عن نفسها وعن بناتها القصر وتنازلت لهن عما دفعته عنهن تنازلا باتا لا رجوع فيه .وجاء بالعقدين أن البائع يضمن خلو العقارات المبيعة من جميع الرهون والحقوق العينية وأن المشترين أقروا بأنهم وضعوا يدهم على العقارات المبيعة بعد المعاينة والتحقق منها ولذا أصبح لهم حق التصرف فيها بصفتهم مالكين لها مع التزامهم بدفع الضرائب المقررة عليها ابتداء من تاريخ العقد .

« ومن حيث انه يبين من ذلك أن العقدين قد سجلا قبل وفاة المورث وأنهما صريحان فى التمليك المنجز . فقد نص فيهما على أن المشترين وضعوا اليد على المبيع وعلى أن لهم حق التصرف فيه بصفتهم مالكين له وعلى التزامهم بدفع الضرائب عنه وعلى اقرار البائع بقبض الثمن والتزامه بضمان خلو المبيع من جميع الرهون والحقوق العينية .

« ومن حيث ان الاعتبارات التى استندت إليها محكمة الاستئناف فى الجزم بأن قصد المورث من هذين العقدين كان الوصية لا تبرر ذلك ، فان كل ما استندت اليه للاستدلال على عدم انتقال الملك قبل وفاة المورث هو : أولا ـ وذلك بالنسبة إلى العقد الأول فقط ـ اجاب المورث أمام المجلس الحسبى فى دعوى توقيع الحجر عليه بأنه لم يتصرف فى شىء من أملاكه ، وهذا وحده لا يمكن أن يهدم ما نص عليه فى ذلك العقد مما ارتبط به المورث ، إذ قد يكون المورث أراد بهذا القول الدفاع عن موقفه فى دعوى حجر يعمل على الخروج منها سليما . على أن الحكم حين استند إلى ذلك لم يبين كيف ينال هذا القول من العقد الأول وقد كان مسجلا وقتئذ ، وكيف خفى أمر هذا العقد المسجل على طالب الحجر فسكت ولم يجابه به . وثانيا ـ وذلك بالنسبة إلى العقد الآخر ـ أن الزوجة ذكرت فى صحيفة دعوى النفقة

التى رفعتها على المورث قبل وفاته ، والتى ليس فى الأوراق ما يدل على أنها سارت فيها حتى النهاية ، ذكرت أنه يملك فيما يملك سوقا عموميا مع أن هذا السوق يدخل ضمن الأرض المبيعة لها ولسائر الطاعنين بذلك العقد . وهذا الذي قاله الحكم لاينهض دليلا على أن التصرف الصادر إليها وإلى أولادها لم يكن منجزا لصدوره عنها وحدها دون من اشتروا معها ولما هو وارد أيضا فى صحيفة دعواها من أن المدعى عليه فيها (المورث) كان يملك ثلاثين فدانا فى حين أن أحدا من الخصوم لاينازع فى أنه لم يكن يملك إلا أحد عشر فدانا ، مما يحتمل أنها لم تذكر ذلك إلا على سبيل المغالاة فى ملكية الزوج الذى تطالبه بالنفقة بقصد الوصول إلى القضاء لها بأكبر نفقة ممكنة . أما باقي ما ساقته المحكمة فلا يؤدي إلا إلى أن التصرف كان تبرعا ، وهذا لايكفى لاعتباره وصية . هذا ولقد أغفلت المحكمة التحدث عن أهم ما كان يجب التحدث عنه فى واقعة الدعوى لتعرف حقيقة التصرف ، ألا وهو وضع اليد ، كما أنها أغفلت التحدث عن الآثار المترتبة على تسجيل العقدين وعن إرادة المورث الظاهرة فى نقل الملكية إلى المتصرف إليهم فى حياته .

«ومن حيث انه بناء على ذلك يكون الحكم قد شابه القصور فيتعين نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(طعن محمد أحمد صادق عن نفسه وبصفته وحضر عنهم الاستاذ محمد حامد فهمى ضد السيد أحمد صادق الخشاوى وحضر عنه الاستاذ محمد وجى رقم ٥٠ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤٢٥

أول فبراير سنة ١٩٤٥

شفعة . تلاصق .

المبدأ القانونى

المصرف الفاصل بين جارين لا يعد مانعا من التلاصق إلا إذا كان غير مملوك لهما .

المحكمة

« حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب :

« وحيث أن السبب الأول يتحصل فى أن المطعون ضدها حين طلبت أخذ الأرض المبيعة بالشفعة عرضت الثمن عرض مساومة مبهما مذبذبا والمحكمة اعتبرت هذا العرض صحيحا خلافا للقانون الذى يوجب أن يكون العرض جديا .

« وحيث انه لما كان الثابت بالحكم المطعون فيه وبصحيفة الدعوى أن المطعون ضدها طلبت الأخذ بالشفعة مقابل الثمن الحقيقي بحسب تقديرها وهو مبلغ ١٦٥ ج أو ما يظهر أنه الثمن الحقيقي بالغا ما بلغ . ولما كان عرض الثمن على هذا النحو يعتبر عرضا جديا وليس فيه ما يدل على الرغبة فى المساومة ولكنه استعمال للحق المخول قانونا للشفيع فى إثبات حقيقة الثمن . فان المحكمة إذ اعتبرت هذا العرض صحيحا لا تكون خالفت القانون .

« وحيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الطاعن قد تمسك أمام المحكمة بكونه من

الشفعاء لأنه يحد الأرض موضوع الشفعة من الجهتين الشرقية والقبلية واستند إلى الخريطة المقدمة من الخبير ويقول أنه يبين من مجرد النظر إليها أن الحد الشرقي للأرض المبيعة بعضه الأقل ملك الحكومة وبعضه الأكثر ملك الطاعن وأن حدها القبلي جميعه ملك الطاعن فالحكم المطعون فيه إذ جارى الخبير فى قوله الخاطىء بأن الطاعن لا يحدها إلا من الجهة القبلية فقط يكون قد جاء مخالفا للثابت بمستندات الدعوى .

« وحيث ان الحكم قد تعرض لما يثيره الطاعن وقال في ذلك « أنه تبين للمحكمة من تقرير الخبير ومن الاطلاع على الخريطة المقدمة منه أن هذا الذى يقوله المدعى عليه الثانى (الطاعن) من مجاورته من حدين غير صحيح وظاهر أن مجاورة المدعى عليه الثانى للارض المشفوع فيها هى من حد واحد وهو الحد القبلى فقط وكون هذا الحد عبارة عن خط منكسر لا يصيره حدين إذ أن الحدين البحرى والغربى هما أطيان المدعية والحد الشرقى مصرف كما هو ظاهر من الخريطة فلم يبق سوى الحد القبلى وهو أطيان المدعى عليه الثانى أما فيما يختص بالمصارف والمراوى الخاصة بأطيان المدعى عليه المذكور فهى ليست مشتركة مع الأطيان المشفوع فيها » .

« وحيث انه وإن كانت الخريطة المقدمة من الخبير إلى محكمة الموضوع والتي اعتمدت عليها فى قضائها والتى يعتمد الطاعن أيضا عليها فى طعنه لم تقدم إلى هذه المحكمة فانه يظهر من الاطلاع على الخريطة المقدمة من الطاعن نفسه أن المحكمة لم تخطىء فيما استخلصته ويكون سبب الطعن على غير أساس .

« وحيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن الطاعن دفع فى مذكرته أمام محكمة الاستئناف دعوى المطعون ضدها الأولى بأن أرضها على خلاف زعمها لا تلاصق الأرض المشفوعة من حدها الشرقي لوجود مصرف فاصل بينهما يحد الأرض المشفوعة من الشرق والأرض الشفية من الغرب وأن ذلك المصرف ثابت بتقرير الخبير وبالخريطة المقدمة منه — وعدم ذكره فى التحديد الوارد فى عقود تمليك الأرضين لم يكن إلا من باب الاختصار ولا ينفى وجوده فى الواقع وحقيقة الحال . ولكن المحكمة جارت المطعون ضدها الأولى فى ادعاء الملاصقة من جهتين دون أن ترد على دفاع الطاعن .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ اعتبر المطعون ضدها الأولى جارة ملاصقة من جهتين للارض المشفوعة استناد إلى قول الخبير بذلك وإلى أن الطاعن سلم به فى مذكرته وإلى أن الخبير بنى قوله على ما تبين له من المعاينة ومن تطبيق عقود التمليك ومن التحديد الوارد فى تلك العقود سواء الخاصة بالأرض الشفيعة والخاصة بالأرض المشفوعة الثابت به أن الأرض الأولى تحد الأخرى من الجهتين البحرية والغربية — ولما كان المصرف الفاصل بين جارين لا يعد مانعا من التلاصق إلا إذا كان غير مملوك لهما ، ولما كان المستفاد من ذلك الذى استند إليه الحكم أن المصرف المذكور بوجه الطعن ليس مملوكا لشخص

آخر غير صاحبي هاتين الأرضين ، ولما كان الطاعن لم يدع خلاف ذلك أمام محكمة الموضوع ولا أمام هذه المحكمة فان الحكم المطعون فيه إذ اعتبر والحالة هذه أن المطعون ضدها الأولى جارة ملاصقة يكون سليما ولا يضيره أنه لم يرد صراحة على دفاع الطاعن فان الأسباب التى أقام عليها هذا الاعتبار متضمنة بذاتها الرد عليه .

(طعن أسعد ميشيل أوتش وحضر عنه الاستاذ عبد الفتاح السيد بك ضد السيدة بهات محمد زبيدة وآخر وحضر عن الاولى الاستاذ توفيق سيدهم ولم يحضر أحد عن الثانى رقم ٨٩ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤٣٦

أول فبراير سنة ١٩٤٥

دعوى الشفعة . عدم إدخال كل البائعين فى الدعوى . بطلان . استحقاق العقار المشفوع .

المبدأ القانونى

لا محل فى تطبيق المادة ١٥ من قانون الشفعة لاستقصاء ملكية الأرض المشفوع فيها لمعرفة بائعها إذ نص المادة المذكور لا يتطلب غير رفع الدعوى على البائع الظاهر فى العقد بلا نظر إلى كونه مالكا أو غير مالك . يؤدى ذلك ما نصت عليه المادة ١٣ من القانون المذكور من حلول الشفيع بالنسبة إلى البائع محل المشفوع فيه فى جميع ما كان له أو عليه من الحقوق — فاذا ظهر بعد الأخذ بالشفعة أن العقار المشفوع مستحق للغير فليس للشفيع أن يرجع إلا على البائع وما نصت عليه المادة ١٤ من وجوب إعلان الرغبة فى الشفعة إلى البائع والمشترى .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم الأول من الحكمين المطعون فيهما أنه إذ رفض الدفع بسقوط الحق في الشفعة لعدم ادخال كل البائعين فى الدعوى قد خالف المادة ١٥ من قانون الشفعة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بنى رفضه الدفع بسقوط حق المطعون ضدها فى الشفعة على ما ورد فى البند الثالث من عقد البيع من أن ملكية القطعة المشفوع فيها قد آلت إلى الدكتور محمد بك فريد بالبدل من الشيخ عبد السلام قمحاوى بعقد بدل تاريخه ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤١ وعلى ما ورد فى عقد البدل المذكور من أن ملكية هذه الأرض قد آلت إلى الدكتور فريد وحده دون غيره .

« وحيث ان استقصاء حكم المطعون فيه ملكية الأرض المشفوع فيها لمعرفة بائعها هو أمر لا محل له فى تطبيق المادة ١٥ من قانون الشفعة التى لا تتطلب غير رفع الدعوى على البائع الظاهر في العقد بلا نظر إلى كونه مالكا أو غير مالك يؤيد ذلك ما نصت عليه المادة ١٣ من القانون المذكور من حلول الشفيع بالنسبة إلى البائع محل المشفوع منه فى جميع ما كان له وعليه من الحقوق فاذا ظهر بعد الأخذ بالشفعة أن العقار المشفوع مستحق للغير فليس للشفيع أن يرجع إلا على البائع وما نصت عليه المادة ١٤ منه من وجوب

اعلان الرغبة فى الشفعة إلى البائع والمشترى

« وحيث انه بالرجوع إلى عقد البيع الصادر إلى الطاعن يبين أن البائعين فيه هم الدكتور محمد بك فريد وأخوته ووالدتهم وأن المبيع فيه عدة قطع منها القطعة المشفوع فيها ولم يخصص فى العقد بائع معين لكل قطعة بل ذكر فيه أن البيع صادر من الجميع بطريق التضامن والتكافل كشخص واحد وبكفل الضمانات الفعلية والقانونية وبطريق المشاع بينهم كل منهم بحسب نصيبه الشرعى وأن الأرض المبيعة صفقة واحدة محمل بعضها على بعض بثمن اجمالى قدره ٩٢٩٢ ج دفع اليهم جميعا .

« وحيث ان هذه العبارات لا يصح أن يتسرب منها الشك فى أن البائعين هم الدكتور فريد ومن معه من غير تخصيص أو تعيين وليس لما ورد فى عقد البيع بعد ذلك فى بيان مصادر تمليك البائعين من أن الدكتور فريد هو المالك للقطعة المشفوعة أو ما ورد فى عقد البدل الصادر اليه من الشيخ عبد السلام قمحاوى ما يصح أن يكون استدراكا لحقيقة الواقع وهي صدور البيع من الجميع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ اعتبر الدكتور فريد بائعا وحده القطعة المشفوعة بناء على ما ظهر له من أنه مالكها الوحيد ورتب على ذلك صحة دعوى الشفعة — إذ فعل ذلك يكون قد أخطأ فى تفسير شروط عقد البيع وفى تطبيق القانون ويتعين نقضه .

« وحيث ان موضوع الدعوى صالح للحكم .

« وحيث ان المادة ١٥ من قانون الشفعة تنص على سقوط الحق فى الشفعة إذا لم ترفع الدعوى على البائع والمشترى .

« وحيث ان المشترى الحق فى التمسك بهذا السقوط وقد دفع به أمام المحكمة الابتدائية والاستئنافية .

« وحيث ان المطعون ضدهما لم يرفعا دعوى الشفعة على جميع البائعين فيتعين الحكم بسقوط حقهما فى الشفعة .

« وحيث انه لا محل بعد ذلك للكلام فى الحكم الثاني المطعون فيه لأنه يعتبر ساقطا من نفسه بسقوط الحق فى الشفعة .

(طعن عبد الحميد محمد سرحان وحضر عنه الاستاذ عبد الفتاح السيد بك ضد أحمد محمد إبراهيم اللبودى وآخر وحضر عن الاول الاستاذ محمد حسن نائباً عن الاستاذ محمد شعير رقم ١٠٧ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤٢٧

٨ فبراير سنة ١٩٤٥

استرداد العين المبيعة وفائيا .

المبدأ القانونى

إنه وإن كان الاسترداد بحسب الاصل لا يقع إلا على البيع كما هو إلا أن الفقرة الثانية من المادة ٣٤٦ مدنى قد استثنت الحالة التى تكون فيها دعوى الاسترداد مقامة على ورقة المشترى بالنسبة للحصص المشاعة بينهم أو المفروزة التى يملكها كل منهم . وهذا

لا يصح القول معـه بأن توجيه العرض أو الدعوى إلى بعض الورثة يعتبر توجيها إلى الباقين ومتى كان للبائع عند وفاة المشترى أن يجزىء دعوى الاسترداد بمطالبة بعض الورثة دون الآخرين فلا يجوز بعد ذلك القول . إذا ما جزئت الدعوى أنها موجهة إلى جميع الورثة .

المحكمة

« من حيث ان الطاعنة بنت طعنها على ثلاثة أوجه . الأول ـ مخالفة الحكم المطعون فيه المادة ١٦٧ من القانون المدني ، والثانى خطؤه فى تطبيق أحكام الوكالة . والثالث قصوره فى التسبيب . وفى بيان الوجهين الأول والثاني تقول الطاعنة أن محكمة الاستئناف لم تعتبر اجراءات الاسترداد صحيحة إلا بالنسبة إلى البالغين من ورثة المشترى بمقولة أن الطاعنة لم تبد رغبتها فى الاسترداد إلا بالنسبة إلى حصة القصر استنادا إلى الطلب المقدم منها إلى المجلس الحسبي فى أول نوفبر سنة ١٩٣٩ مع أنها كانت تعلم أن للمشترى ورثة آخرين غير الوصية وأولادها القصر وتحت تأثير هذا الاعتقاد الذى كانت فيه حسنة النية اقتصرت فى توجيه الرغبة فى الاسترداد إلى القصر والوصية فقط . وعقبت الطاعنة على ذلك بأن المادة ١٦٧ من القانون المدنى تقضي بصحة الوفاء للمالك الظاهر وبأنه عند وحدة الحق يكون الشركاء كل منهم وكيلا عن الآخر ، فالشريك فى الملك المشاع وكذلك الوارث الظاهر إذا رفعت منه أو عليه دعوى فا الحكم الذى يصدر يكون حجة على الشركاء أو على التركة إذا كانت التركة هى المقصود بالذات . وأضافت الطاعنة إلى ذلك أن الحكم لم يصب حين قال أنه «لا محل لحسن النية والعاقدان من بلد واحد كان يسهل معه التحقق » ، وذلك أنه بفرض أن العاقدين من بلد واحد فان هذا لا يترتب عليه معرفة أحدهما للآخر ، وخصوصا أن أحد العاقدين وهو المشترى توفى والثانى وهو البائع حجر عليه . والاهمال بغير قصد وعجز القائم بالعمل عن القيام به على الوجه الصحيح لا ينفيان حسن النية ، إذ حسن النية معناه أن يكون الانسان قد قام بعمله بلا قصد سيء وباعتقاد أنه يقوم بعمله خير قيام صح هذا الاعتقاد أم لم يصح . ومسألة حسن النية وان كان ظاهرها أنها موضوعية هي فى الواقع مسألة قانونية لمحكمة النقض مراقبة استنتاج محكمة الموضوع لها . وتقول الطاعنة أنها أظهرت رغبتها فى استرداد جميع الأطيان ودفع جميع الثمن وأنه وان كان الطلب الذى تقدمت به للمجلس الحسبي كان مقصورا على حصة القصر فانها ما كان يمكنها أن تطلب من المجلس شيئا يتعلق بحصة البالغين . وأنه على أسوأ الفروض كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تعتبر ما اتخذته من الاجراءات صحيحا أيضا بالنسبة إلى حصة الوصية على القصر وهذه الحصة هى ثلاثة قراريط . وفى بيان الوجه الثالث من أوجه الطعن تقول الطاعنة أن اقتصار محكمة الاستئناف على ما ذكرته من « أن ما أثاره وكيل المستأنفة (الطاعنة) عن الوارث الظاهر وتمثيل أحد الورثة لباقيهم

لا يعتد به فى مثل الدعوى » لا يكفى فى تسبيب الحكم كما أن ما ذكرته المحكمة فى صدد الرد على التمسك بحسن النية لا ينهض سببا كافيا لنفيه .

« ومن حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استعرضت الاجراءات التى اتخذتها الطاعنة فى الميعاد المبين فى كلا العقدين لاسترداد المبيع ، فقالت انه ليس ثمة نزاع فى أنه لم يحصل عرض حقيقى أو ايداع الثمن فى مدة الأجلين المعينين فى العقدين للاسترداد إذ لم يحصل فيهما سوى الطلب المقدم من الطاعنة إلى المجلس الحسبى فى أول نوفمبر سنة ١٩٣٩ ، وبما أن هذا الطلب اقتصر على الترخيص للوصية فى قبض نصيب القصر ، فلا يمكن أن يتعدى إلى الوصية نفسها ولا إلى باقى الورثة ، ولذا فلا يلزمهم — وقد ردت المحكمة على ما دفعت به الطاعنة من أنها كانت تجهل وجود ورثة آخرين غير القصر كما ردت على ما استندت اليه من التمسك بنظرية الوفاء للمالك الظاهر وبأن الدعوي التى ترفع على أحد الورثة يلتزم بها الباقون — ردت على ذلك بقولها « ان ما أثاره وكيل المستأنفة (الطاعنة) عن الوارث الظاهر وتمثيل أحد الورثة لباقيهم لا يعتد به فى مثل الدعوى ، ولا محل لحسن النية والعاقدان من بلد واحد كان يسهل معه التحقق ، كما أن لكل وارث حقه الثابت فاذا ما قصرت المستأنفة فلا يؤخذ باقي الورثة بهذا التقصير » ثم قالت ان الأصل فى حق الاسترداد أنه غير قابل للتجزئة ، فلا يجوز استرداد جزء من المبيع وترك الباقي ، غير أن الحكم يختلف إذا توفى المشترى وخلفه ورثة وأراد البائع استرداد المبيع فهو بالخيار ان شاء جمع بين الورثة واسترد المبيع بأكمله وان شاء استرد بعض الحصص دون الباقى ، وعليه فلا يكون للطاعنة حق إلا فى نصيب القصر .

« ومن حيث انه يتضح مما تقدم أن المحكمة لم تخطىء إذ لم تجز الاسترداد إلا بالنسبة إلى حصة القصر فى المبيع ، ما دام لم يصدر من الطاعنة أى عرض للثمن إلا في الطلب المقدم منها للمجلس الحسبى وهذا الطلب لا يتناول إلا حصة القصر فقط ، فلا يتناول حصة باقي الورثة ولا حصة الوصية نفسها . أما ماتقوله من أنها كانت حسنة النية فى اعتقادها أنه لم يكن للمشتري ورثة غير الوصية وأولادها القصر ، وأن المادة ١٦٧ من القانون المدنى تحميها فى عرضها الثمن على المالك الظاهر قبل انتهاء الأجل المعين فى العقدين — أما ما تقوله من هذا فمردود بأن المحكمة لم تصدقها فى دعواها بناء على الاعتبارات التي ذكرتها والتى من شأنها أن تؤدى إلي ما رتبته عليها . ومع ذلك فان الطلب المقدم من الطاعنة إلي المجلس الحسبي ، وهو الذى تعتمد عليه فى عرض الثمن ، صريح فى أنها انما تعرض الثمن فيما يتعلق بنصيب القصر من الورثة ، مما معناه أنها تسلم فيه بأن هناك من هم من ورثة المشترى غير القصر وأما ما تقوله من أنه عند وحدة الحق يكون الشركاء كل منهم وكيلا عن الآخر وأن الحكم الذي يصدر ضد الشريك على الشيوع أو الوارث يكون حجة على الشركاء أو على التركة فمردود أيضا بأنه وان كان الاسترداد بحسب الأصل لا يقع إلا على المبيع كما هو ، الا أن الفقرة

الثانية من المادة ٣٤٦ من القانون المدني قد استثنت الحالة التى تكون فيها دعوى الاسترداد « مقامة على ورثة المشترى بالنسبة للحصص المشاعة بينهم أو المفروزة التى يملكها كل منهم » . وهذا لا يصح معه القول بأن توجيه العرض أو الدعوى إلى بعض الورثة يعتبر توجيها الى الباقين . ومتى كان للبائع عند وفاة المشترى ، أن يجزىء دعوى الاسترداد بمطالبة بعض الورثة دون الآخرين فلا وجه لقول الطاعنة ان دعواها ، بعد تجزئتها تعتبر موجهة إلى جميع الورثة .

« ومن حيث انه متى كان الأمر كذلك فلا يصح أن ينعي على الحكم أنه أخطأ أو أنه قصر فى التسبيب ويكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن السيدة منيرة بطرس بصفتها وحضر عنها الاستاذان عبد العزيز مليكة بك وفيليب بعاره ضد حيده أبو العلا وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمود فهمى جندية بك رقم ٥٣ سنة ١٤ ق ، بالهيئة السابقة ،)

٤٢٨

٨ فبراير سنة ١٩٤٥

الانتقال إلى عين النزاع . عدم التحدث عنه فى الحكم . مبطل له .

المبدأ القانونى

نصت المادة ١٥٢ من قانون المرافعات على أنه إذا تراءى للمحكمة أن الدعوى غير صالحة للحكم جاز لها أن تأمر بإثبات صحة الدعوى بأوجه الثبوت المذكورة فى المادة ١٥٣ وما بعدها ومن بينها ما ذكر فى المادة ٢٤٥ وما بعدها عن الكشف على الأعيان الثابتة بانتقال هيئة المحكمة إلى المحل الواقع فى شأنه النزاع . وبناء على ذلك فكل ما يثبت للمحكمة بالمعاينة يعتبر دليلا قائما فى الدعوى يتحتم على المحكمة أن تقول كلمتها فيه وخاصة إذا كان النزاع بين الطرفين المتخاصمين متعلقا بالحالة الطبيعية المتنازع عليها .

فاذا سكت الحكم المطعون فيه عن الكلام فى الدليل القائم فى الدعوى . المستخلص من الانتقال — هذا السكوت يعيب الحكم ويجعله مسببا تسبيبا ناقصا يترتب عليه بطلانه .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى تسبيبه لأنه أسقط من حسابه الحكم التمهيدى الذي أصدرته المحكمة بالانتقال لمعاينة الأرض المتنازع فى شأنها ونفذته فعلا .

« وحيث انه بمطالعة الحكم المطعون فيه يبين أن المحكمة لم تذكر فى أسبابها شيئا عن رأيها فيما أثبته المستشار الذى انتقل وعاين أرض الطاعن وأثبت حالة الممر الموجود فيها والذى كان وجوده سببا فى امتناع المطعون ضده عن اتمام الصفقة .

« وحيث انه ثابت فى أسباب الحكم المطعون فيه نفسه أن الطاعن بنى استئنافه على أن المطعون ضده كان قبل الاتفاق على البدل قد عاين الأرض المعاينة التامة النافية لكل جهالة فلا يكون له والحالة هذه حق فى الامتناع عن اتمام الصفقة بسبب وجود حق

ارتفاق عليها وقد أرادت المحكمة أن تتحقق بنفسها من حالة هذا الحق الظاهرة فقضت تمهيديا بالانتقال وتنفذ حكمها فعلا .

« وحيث انه قد نص فى المادة ١٥٢ من قانون المرافعات على أنه إذا تراءى للمحكمة ان الدعوى غير صالحة للحكم جاز لها أن تأمر باثبات صحة الدعوى بأوجه الثبوت المذكورة فى المواد ١٥٣ وما بعدها ومن بينها ما ذكر فى المادة ٢٤٥ وما بعدها عن الكشف على الأعيان الثابتة بانتقال هيئة المحكمة إلى المحل الواقع فى شأنه التنازع ، وبناء على ذلك فكل مايثبت للمحكمة بالمعاينة يعتبر دليلا قائما فى الدعوى يتحتم على المحكمة أن تقول كلمتها فيه وخاصة إذا كان النزاع بين الطرفين المتخاصمين متعلقا بالحالة الطبيعية للعين المتنازع عليها .

« وحيث ان سكوت الحكم المطعون فيه عن الكلام فى الدليل القائم فى الدعوى بما أثبته المستشار الذى عاين الأرض المتنازع فى شأنها فى حين أن الطاعن يتمسك بأن لاحق للمطعون ضده فى النكول عن اتمام صفقة البدل بعد أن عاين الأرض وحق الارتفاق ظاهر فيها — هذا السكوت يعيب الحكم ويجعله مسببا تسبيبا ناقصا يترتب عليه بطلانه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه واعادة الدعوى لمحكمة استئناف مصر للفصل فيها من جديد ولا ترى المحكمة بعد ذلك داعيا للكلام فيما أثاره الطاعن من وجوه أخرى .

(طعن خله عويضه وحضر عنه الاستاذ سابا حبشى بك ضد محمد عبد الرحمن هيكل ولم يحضر أحد عنه رقم ٥٩ سنة ١٤ ق. بالهيئة السابقة)

٤٢٩

٨ فبراير سنة ١٩٤٥

الدفع بعدم جواز نظر الدعوى . شروطه .

المبدأ القانونى

إذا تبين من الوقائع . أن السبب فى جميع الدعاوى سواء السابقة والحالية هو العقد المؤرخ فى . . . . والموصوف بأنه بيع وحقيقته رهن . فلا يرد على هذا . إن السبب فى الدعوى الحالية هو وضع يد المدين على العين المرهونه إذ هو يطالب فيها بريع تلك العين واستحقاقه لهذا الريع قانونا لا العقد المذكور .

ولذلك يكون الموضوع متحدا فى الدعاوى جميعها إذا كان المقصود منه خصم ريع العين المرهونة الذى حصله الراهن من أصل وفوائد دين .

ولا يرد على هذا . أن موضوع القضايا السابقة كان مقصورا على بطلان العقد المذكور إذ لم يكن هذا البطلان إلا توطئة للطلب الأساسى وهو براءة الذمة لاستهلاك الدين فى الريع على أساس أن المعاملة قرض مكفول برهن وإن ما حصله الدائن من غلة العين المرهونة وفى الدين وفوائده .

المحكمة

« حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب :

« وحيث ان السبب الأول يتحصل فى

أن الحكم المطعون فيه إذ قبل الدفع بعدم جواز نظر دعوى الطاعن بالنسبة إلى مطالبته بالريع عن المدة لغاية سنة ١٩٤٠ لسبق الفصل فيها يكون قد خالف القانون الذى يشترط لقبول هذا الدفع اتحاد السبب والموضوع فقد كان السبب فى الدعاوى التى انتهت بالأحكام الصادرة فى الاستئنافات رقم ٥٣١ سنة ٥١ ورقم ٣٩٤/٤٢١ سنة ٥٨ القضائية هو عقد ١٨ من فبراير سنة ١٩٢٣ والسبب فى الدعوى الحالية هو وضع يد المدين الراهن على العين المرهونة وكان الموضوع فى تلك الدعاوى بطلان عقد البيع المذكور وتعيين حارس قضائى على العين المرهونة وموضوع الدعوى الحالية هو المطالبة بريع تلك العين .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه — بعد أن أورد سلسلة المنازعات والدعاوى التى رفعت بين الطاعن والمطعون ضده على أثر نشوء العلاقات بينهما بالعقد المؤرخ فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٢٣ حتى رفع الدعوى الحالية رقم ٣٣٩ سنة ١٩٤٢ كلى المنصورة استخلص أن بين هذه الدعوى وتلك اتحادا فى الخصوم والسبب والموضوع ، وبناء على الأسباب التى أوردها فى ذلك قضى بتأييد الحكم المستأنف الصادر بقبول الدفع بعدم جواز نظرها فيما يختص بالريع المطلوب عن المدة لغاية سنة ١٩٤٠ الزراعية لسبق الفصل فيها . وهذا من الحكم سديد . إذ يبين من وقائع هذا الطعن أن السبب فى جميع الدعاوى سواء السابقة والحالية هو العقد المؤرخ فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٢٣ الموصوف بأنه بيع وحقيقته رهن ولا صحة لما يقوله الطاعن من أن السبب فى الدعوى الحالية هو وضع يد المدين على العين المرهونة إذ هو يطالب فيها بريع تلك العين واستحقاقه لهذا الريع لا سبب له قانونا إلا العقد المذكور ، وكذلك يبين أن الموضوع متحد فى الدعاوى جميعا وهو خصم ريع العين المرهونة الذى حصله الطاعن من أصل وفوائد دينه ، وغير صحيح ما يزعمه الطاعن من أن موضوع القضايا السابقة كان مقصورا على بطلان العقد المذكور فان بطلان العقد لم يكن إلا توطئة للطلب الأساسى الذى طلبه المطعون ضده وهو براءة ذمته لاستهلاك الدين فى الريع على أساس أن المعاملة قرض مكفول برهن وأن ماحصله الطاعن من غلة العين المرهونة وفى الدين وفوائده ، والمحكمة فى صدد بحث هذا الطلب سمعت دفاع الطاعن فى مقدار الغلة وفى ادعائه عدم حصوله عليها ثم قدرت ماحصله منها والفائدة التى يستحقها عن دينه وقامت بعملية الاستهلاك .

« وحيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قال بأن الطاعن كان واضع اليد على العين المرهونة قدخالف الحكم الحائز لقوة الشيء المقضى به الصادر فى الدعوى رقم ٢٥٩٧ سنة ١٩٣٩ بندر المنصورة بين الخصوم أنفسهم وثابت به أن المطعون ضده هو واضع اليد فعلا على تلك العين .

« وحيث ان هذا السبب مردود بأن الطاعن لم يكن طرفا فى الحكم المذكور وبأنه ليس فى منطوقه ولا فى أسبابه قضاء بأن المطعون ضده هو واضع اليد على العين المرهونة .

« وحيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قال بأن الطاعن كان واضع اليد على العين المرهونة وأنه لا أساس للتعويض الذى طلبه الطاعن من المطعون ضده قد خالف المستندات الرسمية المقدمة فى الدعوى التى تدل على أن المطعون ضده هو الذى كان واضع اليد فعلا عليها كما تدل على تواطئه مع خصوم الطاعن فى الدعاوى الكيدية الخاصة بوضع اليد على العين المرهونة .

« وحيث ان المحكمة قد تعرضت إلى مايثيره الطاعن وردت عليه بقولها « ان وضع يد المستأنف على هذه الأطيان ثابت من محضر التسليم الذى بموجبه استلم الأطيان فى ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢٦ ومن الأحكام الصادرة فى القضايا السابق الاشارة اليها والتى تناول الطرفان رفعها كل منهما على الآخر ومن تقارير الخبراء المودعة فيها ومن الأحكام الصادرة لصالح المستأنف فى قضايا الايجار ضد المستأجرين منه وضم بعضها إلى المفردات بمحكمة أول درجة كل ذلك لايدع مجالا للشك فى أن المستأنف استمر واضعا يده على الأطيان المرهونة من تاريخ استلامها يؤجرها بنفسه للغير ويستصدر أحكاما بمبالغ الايجار ضد المستأجرين منه ولم يصدر منه بعد ذلك ولم يتخذ من الاجراءات مايفيد أن يده رفعت عنها » وبقولها « ان المحكمة لاترى أساسا للتعويض الذى طلبه محمد افندى صبرى ونسبه إلى مشاكسة خصمه وسلوكه الطرق الملتوية للبقاء معه فى التقاضى مدة تقرب من العشرين سنة على حد تعبيره فى صحيفة افتتاح دعواه وذلك لأنه ليس فى الأوراق دليل على تواطؤ خصمه مع من قاضاهم محمد افندى صبرى فى دعاوى الاسترداد والايجار أو غيرها فى طول تلك المدة أو على توفر الكيدية من جانب أحمد افندى محمد الفيومى فيما كان بينه شخصيا وبين محمد افندى صبرى محمود من الخصومة » ولما كان هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه مستخلصا استخلاصا سليما من مستندات الدعوى وليس فى المستندات التى قدمها الطاعن مايناقض ذلك فلا وجه لما ينعاه على الحكم فى هذا السبب .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس .

(طعن محمد صبرى محمود افندى وحضر عنه الاستاذ فيليب بشاره نائبا عن الاستاذ عبد الحيد خليل درع ضد احمد محمد الفيومى وحضر عنه الاستاذ محمد حامد فهمى رقم ٦٤ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤٣٠

٨ فبراير سنة ١٩٤٥

محضر حصر التركة وإثبات تاريخ الوفاة .

المبدأ القانونى

إن محضر حصر التركة وإن كان ورقة رسمية فانه لم يجعل قانونا لإثبات تاريخ الوفاة

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن ان المحكمة خالفت قواعد الاثبات إذ لم تأخذ بشهادة الوفاة الثابت بها ان وفاة المورث حصلت فى أول سبتمبر سنة ١٩٤٢ ، وكذلك لم تأخذ

بتاريخ محضر حصر التركة الذى أثبت فيه أنه حرر فى يوم الوفاة المذكور وان عقد البيع قدم فى هذا اليوم إلى الموظف الذى حرر محضر الحصر ، ولو انها فعلت ذلك لانهارت جميع الأسباب التى استندت اليها فى القول بتزوير العقد .

« وحيث انه عن شهادة الوفاة المقول بأنه ثابت بها ان الوفاة حصلت فى أول سبتمبر سنة ١٩٤٢ فان الطاعنة لم تقدم مايدل على أنها قدمت تلك الشهادة أمام محكمة الموضوع واستندت اليها فلا يجوز لها والحالة هذه التحدى بهذا الوجه أمام محكمة النقض .

« وحيث انه عن محضر حصر التركة فانه وان كان ورقة رسمية لم يجعل قانونا لاثبات تاريخ الوفاة والمحكمة لم تقل أن المحضر المذكور لم يحرر فى التاريخ الثابت به ولا أن العقد المطعون فيه لم يقدم إلى محرره يومئذ ولكنها قالت بحق ان تقديمه فى ذلك اليوم لا ينهض دليلا على صحته ثم أوردت فى حكمها الأسباب التي أقامت عليها قضاءها بتزويره وهي أسباب من شأنها ان تؤدى إليه ما انتهت إليه .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن المحكمة لم تخالف قواعد الاثبات فى شىء ويكون هذا الطعن على غير أساس .

(طعن السيدة سرية محمد حسن بربرى بصفتها وصية وحضر عنها الاستاذ كامل يوسف صالح ضد عيشه أحمد حسن حامد وآخرين ولم يحضر عنهم أحد رقم ٧٩ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤٣١

١٥ فبراير سنة ١٩٤٥

١ — تكييف .

٢ — طلب تثبيت الحجز الاستحقاقى .

المبادىء القانونية

إذا تبين لمحكمة الاستئناف . عند ما تعذر عليها تكييف العلاقة القانونية التى تربط الطرفين فى الأوراق المقدمة فى الدعوى . لكونها تكن واضحة الدلالة بألفاظها . وفى سبيل تعرف الحقيقة . رأت تكليف كل طرف إثبات العلاقة التى يدعيها ثم استعرضت بنية الطرفين ورجحت منها نية أحدهما لأنها وجدتها مطابقة لما يمكن استخلاصه من الأوراق . ثم استخلصت نتيجة سائغة معقولة فلا معقب عليها فى ذلك .

٢ — إذا وقع شخص حجزا استحقاقيا على حصة فى عين معينة فهذا الحجز لا يحكم بصحته إلا إذا أثبت الحاجز ملكيته للشىء المحجوز عليه فالنزاع الذى يقوم فى الدعوى على صحة الحجز أو تثبيته هو فى الواقع نزاع فى الملك فتعديل الطلبات من تثبيت للحجز إلى طلب ثبوت الملك ليس طلبا جديدا بل هو ليس إلا إيضاحا للطلب الأصلى وضع فى صيغة أخرى والمؤدى واحد فى الحالتين .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يبنى طعنه على سببين :

الأول — خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون على وقائع الدعوى إذ أخل بالمعنى الواضح المفهوم من نصوص العقد الذى

تم بين الطرفين بموجب الورقتين المؤرختين فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤١ و٢٨ من يونية سنة ١٩٤١ ذلك أنه جاء فى الورقة الأولى أن الطاعن تسلم من المطعون ضده ٩٢٠ ج من أصل ثمن قيراطين فى مركب جديد يجرى انشاؤه وأن مقدار الثمن ٢٣٠ ج فاحتوت الورقة اسمى البائع والمشترى والمبيع والثمن مما يدل على أن العلاقة بين الطرفين كانت علاقة بائع بمشتر ويؤيد هذا المعني ما ورد فى الورقة الثانية من أن الطاعن تسلم من المطعون ضده ١٠٢٢٤ قرش من ثمن القيراطين مشتراه وعلي الرغم من ذلك قالت المحكمة ان هذه النصوص غامضة وغير حاسمة وحكمت باحالة الدعوى إلى التحقيق لاستكمال النقص الذى يعيب المستندات الكتابية مع انها صريحة فى تكييف العلاقة القانونية بين طرفي الخصومة وأنها كانت علاقة بائع بمشتر لا علاقة شريك بشريك كما انتهى إلى ذلك الحكم المطعون فيه وما كان ثمت مبرر لاحالة الدعوى إلي التحقيق وقد استند الحكم في قضائه بذلك إلى أنه لو كانت العلاقة بين الطرفين علاقة بائع بمشتر لكان خليقا بهما أن يضعاها فى صورة عقد بيع يذكر فيه اسم كل من البائع والمشترى والأوصاف اللازمة لتعيين المبيع وأن يشتمل العقد علي تعيين ميعاد يقوم فيه البائع بتسليم المبيع وذكر الجزاء فى حالة التقصير — واستند إلى أنه استبان من شهادة شهود الطرفين أنهما لم يتعاقدا على بيع بل تعاقدا على تأسيس شركة بينهما يكون للمطعون ضده حصة يطلق عليها اسم حصة بحرى وأن ما ورد فى العقد من ذكر ثمن هذه الحصة وتقويمها بمبلغ ٢٣٠ ج لم يكن سوى سايرة لفظية خاطئة لمعنى العرف الجارى من أن الريس لا يدفع قيمة القيراطين بنسبة التكاليف الحقيقية للمركب بل بحسب الاتفاق عليه. ويقول الطاعن تفنيدا لما استند اليه الحكم أن التعاقد بالبيع ظاهر ظهورا جليا من الشهادات الرسمية ومن الورقتين المؤرختين مارس ويونية سنة ١٩٤١ وأن ماساقه الحكم لتحريف هذا المعني الظاهر غير سليم. فأما قوله أن التعبير بكلمة ثمن كان تعبيرا خاطئا فينفيه التعبير بكلمة مشتر فى ورقة يونية سنة ١٩٤١ وينفيه الشهادات الرسمية المستخرجة من مصلحة الموانى وأن السفينة كانت تعمل لحساب صاحبها الطاعن وأن المطعون ضده ما كان الابحريا فيها وأن الذى كان يتولى رياستها آخر. وأما التعليل بعدم الايضاح عن جميع أركان البيع فغير صحيح لأن هذه الأركان متوافرة طبقا لما يقتضيه القانون وكذلك التعليل بالعادة غير صحيح لأن دعوى الطاعن تتفق والعرف.

السبب الثانى — خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون إذ قضى برفض الدفع المقدم من الطاعن بعدم قبول طلب تثبيت الملكية الذى طرحه المطعون ضده الأول مرة أمام محكمة الاستئناف ذلك ان المطعون ضده تقدم لمحكمة الدرجة الأولى بطلب تثبيت الحجز على المركب ولم يكن ضمن طلباته تثبيت ملكيته لحصة فيه وقد سلم الحكم المطعون فيه أن هذا الطلب لم يكن من بين الطلبات الصريحة التى كانت مطروحة أمام محكمة الدرجة الأولى الا أنه قال أنه كان منطويا ضمنها باعتبار أن طلب تثبيت

الحجز مؤسس على الملك لخلط الحكم بين الطلب وعلته .

« وحيث انه عن السبب الأول فإن المحكمة الاستئنافية بنت حكمها التمهيدى القاضى بالاحالة إلى التحقيق على « أنه نظرا لقيام النزاع بين الطرفين على تكييف علاقة المستأنف (المطعون ضده) بالمستأنف عليه (الطاعن) هل هى علاقة بائع بمشتر كما جاء بدفاع المستأنف عليه وكما أخذ به الحكم المستأنف أم علاقة شريك بشريكه كدعوى المستأنف ترى (المحكمة) لاعطاء هذه العلاقة وصفها الحق وتنويرا للمستندات المقدمة فى الدعوى إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والدفاتر التجارية وجود الشركة بينه وبين المستأنف عليه بحق قيراطين من ٢٤ قيراطا شيوعا فى السفينة (بدر) موضوع النزاع الحالى وليثبت المستأنف عليه بالطرق عينها أن العلاقة بينه وبين المستأنف بشأن هذه السفينة لم تكن علاقة شريك بشريكه وانما كانت علاقة بائع بمشتر ثم بعد أن سمعت المحكمة بينة الطرفين واستعرضتها قالت عنها «وحيث ان المستفاد من خلاصة شهادة شهود الطرفين وبخاصة شهادة صالح صالح الشهاوى وهو النجار الذي صنع المركب موضوع النزاع أن العلاقة القانونية التى نشأت بين الخصمين بصدد ما يتنازعان عليه إنما هى علاقة شركة انعقدت بينهما شفويا على إنشاء مركب بقصد تشغيلها فى البحر لنقل البضائع والمنتجات على أن يكون للمستأنف حصة فيها قدرها قيراطان من ٢٤ قيراطا مقابل دفعه ٢٣٠ ج فى تكاليفها علاوة على مساهمته أيضا بالاشراف على انشائها وتقديمه المساعدات اللازمة لتيسير صنعها واستكمال معداتها واختيار بحارتها والقيام بأعباء رياستها أثناء رحلاتها وأن يكون نصيبه فى إيراداتها بنسبة حصته فى رقبتها وهذا واضح بلا أدنى ريب مما شهد به صالح صالح الشهاوى من أنه كلف من قبل المستأنف عليه بأن يبحث له عن رئيس ينوب عنه فى إدارة أعمال انشاء مركب يكون له فيها قيراطان مقابل دفعه مبلغ ٣٠٠ ج من تكاليفها فوقع اختياره على المستأنف فاستدعاه له وتفاوضا معا بحضوره وتم الاتفاق بينهما وعلى مسمع منه بأن يكون للمستأنف قيراطان فى المركب كشريك مع المستأنف عليه فيها مقابل دفعه مبلغ ٢٣٠ ج ولا يدفع أكثر من ذلك مهما بلغت التكاليف — ومما جاء فى شهادة حسين على عمر من أنه رأى المستأنف يتحاسب مع المستأنف عليه على أشياء اشتراها بمعرفته للمركب من خشب وأسطبة ومسمار ومبالغ آخرى كان قد دفعها اليه وقد بلغ هذا الحساب حوالى ١٠٠ ج تحررت بها ورقة خصما من أصل ثمن القيراطين وفى هذا ما يقطع بأن الايصال لم يتحرر بادىء ذى بدء لتدوين الاتفاق الذى تراضى عليه الطرفان بل كان تحريره لاحقا لتاريخ قصد الطرفان فيه حصر المبالغ التى قام المستأنف بدفعها للمستأنف عليه مضافا اليها ما كان قد صرفه فعلا من ماله الخاص من تكاليف انشاء المركب لغاية هذا التاريخ ولهذا جاءت عبارته غامضة مقتضبة فلاهى

تضمنت بيعا ولا شراء ولا ايجابا ولا قبولا ولا ذكرا لبائع ولا لمشتر ولا تحديدا وتعيينا كافيا للمركب المبيع منها القيراطان بل كل ما جاء فيه أن المستأنف عليه وقع بامضائه تحت كلمة (المستلم) فى ايصال مطبوع تضمن استلامه مبلغ ٩٢ ج من المستأنف من أصل ثمن قيراطين فى المركب الجديد الجارى انشاؤها بثمن ٢٣٠ ج بدفع مائة مقدما ومائة عند لزوم المركب وثلاثون متأخرا وهذا الاقتضاب والغموض ان دلا على شيء فانما يدلان على أنه ليس إلا إيصالا أخذه المستأنف من المستأنف ضده ليكون سندا لديه مثبتا لأدائه بعض التزاماته التى ارتبط بها معه نتيجة تعاقدهما شفويا على إنشاء مركب تكون شركة بينهما حسب ما ورد على لسان الشهود — يؤيد ذلك ويؤكده أنه لو كان هذا الايصال هو بذاته عقد البيع لجانب من السفينة كما يقول المستأنف ضده وكما ذهب اليه الحكم المستأنف لكان خليقا بالمتعاقدين أن يحرراه فى صورة عقد بيع يذكر فيه اسم كل من البائع والمشترى والأوصاف اللازمة لتعيين المبيع بحيث ينتفى بذكرها اللبس — كذلك كان من البديهى أن يشتمل العقد على تحديد ميعاد يقوم فيه البائع بتسليم المبيع للمشترى وعلى ذكر الجزاء فى حالة التقصير أو عدم قيام أحدهما بالوفاء بالتزاماته كل هذا كان واجبا ومفروضا ان كانا قد قصدا البيع بمعناه القانونى ولكن الثابت الذى استبان من شهادة شهود الطرفين أنهما لم يتعاقدا على بيع ولا شراء بل تعاقدا ليؤسسا شركة بينهما يكون للمستأنف فيها حصة يطلق عليها (حصة بحرى) كما جاء على لسان شاهدى المستأنف ضده وكما أخبر هذا الأخير الشاهد حسين على عمر بانه (سيبقى المستأنف خليل سعد شريكا معه فى المركب بحق قيراطين فيها) أما ما ورد فيه من ذكر ثمن هذه الحصة وتقويمها بمبلغ ٢٣٠ ج يقوم المستأنف بدفعها على ثلاثة أقساط فانه لم يكن سوى مسايرة لفظية خاطئة لمعنى العرف الجارى من أن الريس لا يدفع قيمة القيراطين بنسبة التكاليف الحقيقية للمركب بل يدفع القيمة المتفق عليها فقط فاذا ما سمى المبلغ ثمنا كانت تسميته هذه خاطئة لأن المبلغ فى حقيقة أمره ليس إلا المقدار من النقود التى ساهم بها المستأنف فى تكاليف صنع المركب » . ثم انتهت بعد ذلك إلى قولها « وحيث انه لما تقدم يكون قد ثبت لدى المحكمة من شهادة الشهود السالف الاشارة اليها ومن الأوراق والايصالين المقدمين من المستأنف (المطعون ضده) أن العلاقة التى قامت بين الخصمين بشأن المركب (بدر) وتخصيصها للنقل البحرى هى علاقة شريك بشريكه كما ادعى المستأنف وليست علاقة بائع بمشتر كما زعم المستأنف ضده وكما ذهب اليه الحكم المستأنف » .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن محكمة الاستئناف لما تعذر عليها تكييف العلاقة القانونية التى تربط الطرفين من الأوراق المقدمة فى الدعوى وقد كانت محقة فيما ذهبت اليه لأن تلك الأوراق ليست واضحة الدلالة بألفاظها لذلك رأت فى سبيل تعرف الحقيقة تكليف كل طرف اثبات العلاقة التى يدعيها ثم استعرضت بينة الطرفين ورجحت منها

بينة المطعون ضده لأنها وجدتها مطابقة لما يمكن استخلاصه من أوراق الدعوى ومن الوصولين المقدمين من المطعون ضده واستنتجت من هذه الأوراق ومن أقوال الشهود المكملة لها أن العلاقة بين الطرفين كانت علاقة شركة وقد جاء استنتاجها مقبولا فى حدود سلطتها التقديرية، فلا معقب عليها فيما قالت به .

« وحيث انه عما أثاره الطاعن فى مذكرته من الاعتراض على الحكم التمهيدى الصادر فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ باحالة الدعوى إلى التحقيق بمقولة ان الاثبات بالبينة فى الدعوى غير جائز وفقا لأحكام قانون التجارة البحرى فان هذا الاعتراض غير جدير بالالتفات لعدم وروده فى تقرير الطعن وعدم التمسك به أمام محكمة الموضوع .

« وحيث انه عن السبب الثانى فان المطعون ضده وقع حجزا استحقاقيا على حصته فى المركب وهذا الحجز لا يحكم بصحته إلا إذا أثبت الحاجز ملكيته للشىء المحجوز عليه فالنزاع الذى يقوم فى الدعوى على صحة الحجز أو تثبيته هو فى الواقع نزاع فى الملك فتعديل المطعون ضده لطلبه الذى قدمه لمحكمة أول درجة وقد كان تثبيت الحجز إلى طلب ثبوت الملكية ليس اذن بطلب جديد بل هو ليس إلا إيضاحا للطلب الأصلى بوضعه فى صيغة أخرى والمؤدي واحد فى الحالتين .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد أحمد التاجورى وحضر عنه الاستاذ أحمد رشدى ضد خليل محمد عبد اللا وحضر عنه الاستاذ سابا حبشى بك رقم ٤٤ سنة ١٤ ق . بالهيئة السابقة .)

٤٣٢

١٥ فبراير سنة ١٩٤٥

١ — الشفعة . الايداع .
٢ — إبداء الرغبة فى الشفعة .

المبادىء القانونية

١ — إن القانون لم يشترط لصحة طلب الشفعة أن يقدم الشفيع بدفع أو إيداع الثمن الرسمى فى العقد والملحقات التى يدعيها المشترى كما أنه لم يجعل من مسقطات الشفعة امتناع الشفيع عن الدفع أو الإيداع بعد تكليفه بذلك من المشترى ولم يكن من المعقول أن يحتم القانون شيئا من ذلك لأن فيه إرهاق للشفيع بلا مقتضى وإعانة للمشترى على التحكم فى الشفيع .

٢ — إن القانون جعل للشفيع مدة خمسة عشر يوما لإبداء رغبته فى الأخذ بالشفعة فلا يصح متى أبدى رغبته فى هذا الميعاد أن يؤاخذ بعدم إبدائها بعد العلم بالبيع مباشرة أو بعده بأيام قلائل .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه (أولا) أخطأ فى اعتبار عرضه الأخذ بالشفعة عرضا غير جدى أو عرضا ناقصا ورتب على ذلك رفض الدعوى لأنه وقد قام من جهته بابداء رغبته فى الأخذ بالشفعة بالثمن الذى يعتقد أنه الثمن الحقيقى أو بما يثبت المحكمة أنه الحقيقى لا يصح بعد

هذا اعتباره غير جاد فى طلب الشفعة إذا ظهر للمحكمة خطأه فى تقدير الثمن عند إبداء الرغبة كما أنه لا عبرة بما يصدر بعد ذلك بين الخصوم من المنازعات أو الاجراءات المتعلقة بمقدار الثمن . (الثانى) أخطأ فى استخلاص تنازل الطاعن عن حقه فى الشفعة من موافقته على تسليم الأرض المبيعة إلى المشترين بعد أن اتفق مع البائع على فسخ الايجار الذى كان معقودا بينهما لأن تسليم الأرض كان نتيجة للفسخ المترتب على بيع الأرض ولا يصح أن يستنتج من ذلك تنازل الطاعن عن حقه فى الشفعة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أمرين أساسيين (الأول) أنه يستدل من مسلك الطاعن حيال ما عرضه عليه المشترون من أن يدفع لهم ما يعترف به ويودع ما ينازع فيه من المبالغ الأخرى التى بينوها له — يستدل من ذلك على أنه كان معسرا وقت أن طلب العين المبيعة بالشفعة وإنه لا يملك جميع الثمن أو على الأقل كان غير راغب فى الأداء رغبة جدية . (الثانى) أنه بالاطلاع على ورقة الاتفاق المحررة بين الطاعن والأستاذ ناشد صليب البائع تبين أن الطاعن كان مستأجرا الأرض المبيعة وأنه تنازل عن التمسك بها على أثر بيعها وتعهد بتسليمها إلى المشترى الأمر الذى يدل دلالة ضمنية على موافقته على البيع وتنازله عن حقه فى الشفعة إذ لو كان الأمر غير ذلك لبادر إلى طلب الأخذ بالشفعة فى الحال قبل أن يتكبد المشترون مصاريف التسجيل وغيرها من الملحقات .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه يأخذ على الطاعن امتناعه عن إيداع الباقى من الثمن المسمى فى العقد مع الملحقات الأخرى المتنازع فى شأنها إلى أن يفصل نهائيا فى أمرها كما يأخذ عليه أنه اشترط لدفعه مبلغ ١٠٠م و ٦٧١ج للمشترين أن يقدموا له شهادات عقارية عن تصرفات البائع وتصرفات المشترين من تاريخ الشراء إلى يوم التنازل عن الصفقة كما اشترط تسلمه الأرض لينتفع بها وأنه لعجزه عن إيداع المبالغ المطلوب منه إيداعها عرض على المشترين أن يرهن لهم لضمان وفاء تلك المبالغ الأرض المملوكة له التى اشتراها من مصلحة الأملاك الأميرية مع علمه بأنها مثقلة بحق امتياز البائع بالنسبة إلى ما لم يدفع من الثمن وهو القسط الأوفر منه فضلا عن أنه لم يكن له حق فى إلزام المشترين قبول تأجيل مادفعوه من الثمن فورا للبائع — ثم يعتبر الحكم المطعون فيه الطاعن بناء على ذلك أنه لم يكن جادا فى طلب الشفعة .

« وحيث ان القانون لم يشترط لصحة طلب الشفعة أن يقوم الشفيع بدفع أو إيداع الثمن المسمى فى العقد والملحقات التى يدعيها المشترى كما أنه لم يجعل من مسقطات الشفعة امتناع الشفيع عن الدفع أو الايداع بعد تكليفه بذلك من المشترى ولم يكن من المعقول أن يحتم القانون شيئا من ذلك لأن فيه إرهاقا للشفيع بلا مقتضى وإعانة المشترى على التحكم فى الشفيع .

« وحيث انه متى قام الشفيع بما يفرضه عليه القانون فى المواعيد التى عينها من إعلان

الرغبة ورفع الدعوى ولم يصدر منه ما يصح اعتباره قانونا تنازلا عن حقه فلا يجوز اعتباره غير جاد فى طلبه بناء على امتناعه عن إجابة المشترى لما يفرضه عليه تحكما من تكاليف لم ينص عليها القانون ولا يلزم بها الشفيع إلا بحكم القضاء .

« وحيث انه عن اعتبار الطاعن متنازلا عن حقه فى الشفعة فإن ما استند إليه الحكم المطعون فيه لا يصح قانونا اعتباره دالا على هذا التنازل دلالة ضمنية إذ ليس فيه ما يفيد أن الشفيع اعتبر المشترى مالكا نهائيا للمبيع واستناد الحكم فى تبرير قضائه إلى أن الطاعن لم يتمسك بالشفعة على أثر البيع ولم يبادر بطلبها قبل أن يتكبد المشترون مصاريف التسجيل وغيرها من الملحقات — استناده إلى ذلك فيه انحراف عن حكم القانون الذى جعل للشفيع مدة خمسة عشر يوما لابداء رغبته فى الأخذ بالشفعة فلا يصح متى أبدى رغبته فى هذ الميعاد أن يؤاخذ بعدم إبدائها بعد العلم بالبيع مباشرة أو بعده بأيام قلائل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم قد خالف القانون فى قضائه ويتعين نقضه موضوعا بدون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن توفيق سليمان الجوهرى وحضر عنه الاستاذ عبد المعطى خيال ضد ناشد صليب ميخائيل أفندى وآخرين وحضر عن الثانى والثالث والخامس والسادس الاستاذ محمد حسن ولم يحضر أحد عن الاول والرابع رقم ٦٦ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤٣٣

١٥ فبراير سنة ١٩٤٥

١ — الشفعة . الحق فيها .
٢ — الورقة الرسمية .

المبادئ القانونية

١ — إن من يشفع فى العين المبيعة يجب أن يكون مالكا وأن تكون ملكيته ثابتة فى تاريخ عقد البيع . وأن الشفعة جائزة فى العقار المبيع ولو كان عقد البيع غير مسجل .

٢ — إن الخطاب الموقع عليه من وكيل المالية والمرسل إلى مدير مصلحة الأملاك هو ورقة رسمية تحمل الثقة لكل ما ورد فيها وتكون حجة على أى شخص بما تضمنته ولا يجوز الطعن فيما اشتملت عليه إلا بالتزوير ولا يرد على هذا بأن ذلك الخطاب من قبيل الشهادة من جانب وكيل المالية على موافقة الوزير بل هو دليل كتابى مستخلص من مستند رسمى يثبت هذه الموافقة وقد أريد به تبليغ قرار الوزير إلى المصلحة المختصة وتنظيم العمل الإدارى فى الوزارة وفروعها ولا يقتضى إلا إصدار مثل هذا الكتاب ووكيل الوزارة هو الموظف المختص بتبليغ قرارات الوزارة إلى رؤساء المصالح .

المحكمة

« من حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون

لأنه أولا — أرجع ملكية المطعون ضده الأول إلى عقد البيع الابتدائى الصادر فى ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٣٨ قائلا أنها سابقة على ملكية الطاعن مع أن ذلك العقد لم يسجل والملكية لا تنتقل الا بالتسجيل ، ولما كانت ملكية الطاعن ثابتة له بعقد مسجل مؤرخ فى ٥ من مارس سنة ١٩٤١ فيكون الحكم قد خالف أحكام المادة الأولى من قانون التسجيل إذ رتب على العقد الابتدائى أثرا هو نقل الملكية . كما أنه أخطأ إذ استشهد بحكم الدوائر المجتمعة الصادر فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٢٧ الذى أجاز الشفعة بناء على عقد ابتدائى غير مسجل فقد فاتته الحكمة التى توخاها هذا الحكم وهى أن لا يضار الشفيع بعمل المشترى ، إذ يستطيع هذا الأخير أن يعطل حق الشفعة بأن لا يسجل عقده . ومما يبرز خطأ المحكمة أن المطعون ضده ما كان يستطيع بعقده الابتدائى أن يشفع فى مارس سنة ١٩٤١ فى الصفقة التى اشتراها الطاعن وهى التى يشفع بها ذلك لأن عقده لم يكن قد سجل ، فكيف يجيز ذلك العقد الأخذ بالشفعة . ثانيا — استدل على موافقة وزير المالية على عقد البيع الصادر فى ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٣٨ للمطعون ضده الأول والتى لا يصح العقد إلا بها ، بخطاب أرسله وكيل الماليه الى مصلحة الأملاك الأميرية تتضمن عبارته موافقة الوزير . واعتبر هذا الخطاب ورقة رسمية يستدل بها على الموافقة مع أن الأصل الذى يدل على هذه الموافقة لم يوجد ، وقد طلبت المحكمة كل الأوراق المتصلة بهذه الصفقة فاستحضر الملف وفيه كل شىء إلا هذه الموافقة ، وقال مندوب الحكومة للمحكمة أنه لا توجد أوراق أخرى ، ومتى كان الأمر كذلك فلا يصح اعتبار خطاب وكيل المالية تبليغا بالموافقة متى كان أصل التأشير الكتابى الصادر من الوزير بالموافقة على إجراء التعاقد لم يقدم

« ومن حيث انه عن الوجه الأول فان الحكم المطعون فيه قال ان من يشفع فى العين المبيعة يجب أن يكون مالكا وأن تكون ملكيته ثابتة فى تاريخ عقد البيع ، وأن هذا الشرط غير متوافر فى الدعوى بعد أن سبق ايضاح أن ملكية الطاعن للعقار المشفوع به بدأت بعد وقوع البيع إلى المطعون ضده الأول كما يستفاد ذلك من عقد البيع الصادر للطاعن فى ٥ من مارس سنة ١٩٤١ والمسجل فى ١٩ من ذلك الشهر . ثم عقب الحكم على ذلك بقوله « انه لا عبرة بان عقد البيع المؤرخ فى ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٣٨ غير مسجل فقد استقر الرأى على أن حق الشفعة يثبت من تاريخ انعقاد البيع ولو لم يسجل عقده وذلك لأن الشفيع لا يتلقى حق الملكية من المشترى حتى ينتظر تسجيل العقد ولكنه يحل محله فى جميع حقوقه وتعهداته كما ورد النص على ذلك فى المادة ١٣ من قانون الشفعة ويعتبر البيع كأنه صادر اليه من البائع دون المشترى ومن ضمن هذه الحقوق التى تنتقل إلى الشفيع حق نقل الملكية اليه باشهار العقد بالتسجيل (راجع حكم الدوائر المجتمعة بمحكمة الاستئناف الصادر فى ديسمبر سنة ١٩٢٧ » .

« ومن حيث انه يبين مما تقدم أنه لا صحة لما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون

فيه من أنه خالف أحكام المادة الأولى من قانون التسجيل بأن رتب على العقد غير المسجل أثرا هو نقل الملكية ، لأن ما قاله الحكم — على ما تقدم بيانه — هو أن عقد البيع غير المسجل يخول الشفيع الذى يكون مالكا فى تاريخ هذا العقد حق طلب الشفعة وهذا صحيح لا شائبة فيه ، فمن المقرر أن ملكية الشفيع للعقار الذى يشفع به يجب أن تكون ثابتة وقت بيع العقار الذى يشفع فيه وأن الشفعة جائزة فى العقار المبيع ولو كان عقد البيع لم يسجل . ولقد سبق للدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف أن بحثت هذا الموضوع على ضوء النصوص الواردة فى قانونى الشفعة والتسجيل وأصدرت فيه حكما فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٢٧ قالت فيه إن حق الشفعة الذى ينشأ من يوم البيع لا يمكن تعليقه على حصول تسجيل العقد أو القول بتولده من يوم التسجيل فقط ، ومحكمة النقض تقر هذا الحكم والمقدمات التى أقيم عليها . ولما كان استدلال المحكمة بالحكم المذكور فى الصدد الذى قالت به صحيحا فانه لا يكون ثمة وجه لما يقوله الطاعن .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالوجه الثانى من الطعن فقد ذكر الحكم المطعون فيه أن الخطاب الموقع عليه من وكيل المالية والمرسل إلى مدير مصلحة الأملاك هو ورقة رسمية تحمل الثقة بكل ما ورد فيها وتكون حجة على أى شخص بما تضمنته ولا يجوز الطعن فيما اشتملت عليه إلا بالتزوير ، وأنه ليس صحيحا ما ذهب إليه الطاعن من أن ذلك الخطاب من قبيل الشهادة من جانب وكيل الوزارة على موافقة وزير المالية بل هو دليل كتابى مستخلص من سند رسمى يثبت هذه الموافقة وقد أريد به تبليغ قرار الوزير إلى المصلحة المختصة وتنظيم العمل الادارى فى الوزارة وفروعها لا يقتضى إلا إصدار مثل هذا الكتاب ، ووكيل الوزارة هو الموظف المختص بتبليغ قرارات الوزير إلى رؤساء المصالح .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه لم يخطىء فى هذا الذى ذكره .

ولا يلتفت إلى ما قاله الطاعن من أن مندوب الحكومة قرر أمام المحكمة أنه لا توجد أوراق خاصة بالصفقة غير الأوراق المقدمة والتى ليس من بينها الورقة التى تحمل موافقة الوزير ، لأن هذا القول لم يقدم عليه دليل ، إذ أن الطاعن لم يقدم فى طعنه محضر الجلسة الثابتة به إجابة مندوب الحكومة « على أن الحكم المطعون فيه قد استدل على موافقة وزير المالية بأدلة عديدة أخرى ذكرها ، وهى تكتفى لاثبات حصول الموافقة بصرف النظر عن خطاب وكيل المالية .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن حامد الشربينى أفندى وحضر عنه الاستاذ السيد عوض الباز ضد وهيب دوس بك وأخرى وحضر عن الاول الاستاذ أحمد رشدى نائبا عن الاستاذ فهمى سعد ولم يحضر أحد عن الثانية رقم ١٢٠ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤٣٤

٢٢ فبراير سنة ١٩٤٥

١ — فصل الموظفين .
٢ — مخالفة المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم .
٣ — منع المحاكم من تأويل الامر الادارى ، ليس معنى له .

المبادىء القانونية

١ — إن إطلاق حق الحكومة فى فصل الموظفين ليس معناه إباحة الفصل ولو سبب غيرمشروع . بل يجب أن لا يكون استعماله إلا لاعتبارات أساسها المصلحة العامة ولأسباب جدية تكون قائمة بذات الموظف . ذلك لأن القوانين لم توضع إلا لتحقيق المصلحة العامة ، فلا يصح مطلقا استعمالها فى غير ما وضعت له . وإذا كان الشارع قد أطلق للحكومة حق فصل الموظف فان أساس هذه الرخصة هو افتراض أن الحكومة إنما تعمل فى سبيل هذه المصلحة ويترتب على ذلك أن يكون للموظف أن يثبت أن فصله لم يكن لمصلحة عامة وإنما كان لغرض آخر والقول بغير ذلك فيه حرمان للموظف من أن يدفع عن نفسه ما قد يكون من سوء استعمال الحكومة لحقها فى فصله ثم إن الحكومة متى قصدت من الفصل تحقيق غرض آخر غير المصلحة العامة تكون قد تجاوزت سلطتها وأتت عملا تعسفيا خالفت به القانون .

٢ — القول بأن الشارع أبان مخالفة القوانين التى يترتب عليها التعويض . قول مردود إذ لا يمكن أن يكون الشارع قد قصد مجرد مخالفة هذه الأوضاع فحسب دون الغاية التى رمى إلى تحقيقها . لأن مخالفة القانون كما تكون بمخالفة أوضاعه الشكلية تكون أيضا بمخالفة غرض الشارع منه . بل إن هذه المخالفة أدخل من تلك فى معنى مخالفة القانون إذ ليست الأوضاع الشكلية إلا وسيلة ضمان للغاية الأصلية التى توخاها الشارع من القانون ومخالفة الغاية أشد فى الواقع وفى الحق من مخالفة الوسيلة .

٣ — انه متى كان الأمر مستوفيا أوضاعه الشكلية حرم عليها اطلاقا أن تتعرض له . بل معناه أنه اذا قام خلاف حول تنفيذه لشك فى مفهومه أو غموضه فى مدلوله فان المحاكم لا تكون مختصه بتفسيره . فلا تملك أن تأمر بتنفيذه على وجه معين ويؤيد هذا أن المادة ١٥ المذكورة بعد أن قالت انه ليس للمحاكم « أن تؤول معنى أمر يتعلق بالإدارة » عقبت ذلك بقولها « ولا أن توقف تنفيذه » .

المحكمة

« حيث ان جهات الحكومة الطاعنة تبني طعنها على سببين : —

« وحيث ان محصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله إذ صدرت المحكمة حكمها

بأن القضاء قد استقر على أن للحكومة الحق فى فصل الموظفين بقرار من مجلس الوزراء ولا يترتب على ذلك الحكم بتعويض للموظف إلا إذا أثبت أن فصله كان للاضرار بشخصه لا للمصلحة العامة . وهذا المبدأ فيه مخالفة ظاهرة . أولا للمادة ١٤ من الأمر العالي الصادر فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٨٨٨ التى نصت على أن للحكومة الحق المطلق فى فصل أى موظف من وظيفته وللقوانين الأخرى التى نسجت على منواله والتعبير عن حق الحكومة فى فصل الموظفين بأنه حق مطلق فيه دلالة خاصة على أنها هى التى تستقل دون معقب ولا رقيب بسلطة الفصل وتقدير ظروفه وأسبابه وبواعثه ولا يجوز لأى سلطة أخرى أن تعقب عليها فى ذلك ، وثانيا للمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التى نصت على أنه ليس للمحاكم أن تنظر فى الدعاوى التى ترفع على الحكومة بطلب تضمينات ناشئة عن إجراءات إدارية إلا إذا وقعت هذه الاجراءات مخالفة للقوانين والأوامر العالية ، والمقصود بهذه المخالفة المخالفة الشكلية بدليل أن المادة المذكورة نصت أيضا على أنه ليس للمحاكم أن تؤول معنى الأمر الادارى وهذا معناه أنه ليس من اختصاصها تحرى أسبابه وتقدير ظروفه واستظهار دوافعه . وفضلا عن ذلك فان الحكم المطعون فيه حين طبق هذا المبدأ رأى قصره على الموظفين الاداريين دون القضاة وقرر أن الأصل فى فصل الموظف الادارى أنه للمصلحة العامة وأن للحكومة أن لا تذكر أسباب فصله وعلى الموظف إذا ادعى أن فصله كان للاضرار به أن يثبت ذلك أما بالنسبة إلى القاضى فان عبء الاثبات يقع على عاتق الحكومة فيجب عليها أن تذكر أسباب العزل التى يصح للمحكمة مناقشتها ووزنها وتقديرها ذلك لأنه غير خاضع للسلطة التنفيذية ويؤدى عمله طبقا للقوانين وليمين يحلفها ، وهذا تخصيص بلا مخصص ، فالقضاة القابلون للعزل هم كغيرهم من الموظفين تسري عليهم جميعا أحكام قانونية واحدة الا اذا رأى الشارع استثناء بعض رجال القضاء كما فعل فى المادة ٤٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية المعدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ والمادة ١٠ من قانون استقلال القضاء رقم ٦٦ لسنة ١٩٤٣ حين نص على عدم قابلية المستشارين وبعض قضاة المحاكم الابتدائية للعزل . ومن القواعد المقررة فى فقه القانون الادارى أن الهيئات الادارية ليست مطالبة بتسبيب قراراتها ما لم يكن هناك قانون يفرض عليها ذلك وليس العمل الذى يؤديه القاضى أو اليمين التى يحلفها ما يبرر الخروج على قواعد الاثبات .

هذا ما تقوله جهات الحكومة الطاعنة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قال ان القضاء مستقر باطراد على أن للحكومة الحق فى فصل الموظفين بقرار من مجلس الوزراء ولا يترتب على ذلك تعويض الا اذا أثبت الموظف أن الفصل كان للاضرار بشخصه لا للمصلحة العامة ، ثم رأى الحكم قصر تطبيق هذا المبدأ على الموظفين الاداريين دون القضاة ، وقال ان القاضى يؤدى عمله

طبقا للقوانين ولبمين يحلفها فهو غير خاضع للسلطة التنفيذية كسائر الموظفين الذين تجب عليهم طاعة رؤسائهم وتنفيذ أوامرهم فليس للحكومة إذن فصله إلا إذا أثبتت هي أن فصله للمصلحة العامة . ثم أخذ الحكم في مناقشة الأسباب التي ذكرتها الحكومة وبعد أن قال إنها ليست بالأسباب الصحيحة التي أدت إلى الفصل قال : « واذن لا تكون الحكومة قد بينت سببا استوجب عزله ومادامت الحكومة لم تثبت للمحكمة أن قرارها بهذا الخصوص بني على سبب متعلق بالمصلحة العامة يكون قرارها بالعزل جاء تعسفا من طريق أساءة استعمال سلطتها وحقوقها وبهذه الوسيلة يكون قد قصد به الاضرار بالمستأنف (المطعون ضده) ولا تبحث المحكمة في صحة أو عدم صحة الأسباب التي يدعيها حضرته ما دامت الحكومة لم تثبت أن تصرفه بني على سبب متعلق بالمصلحة العامة وبناء على ذلك يكون المستأنف على حق في طلب تعويض الضرر الذي أصابه بسبب عزله من وظيفته حتى ١٣ فبراير سنة ١٩٣٥ » .

« وحيث انه عن قول الحكومة الطاعنة بأن لها الحق المطلق في فصل الموظفين — فان اطلاق حق الفصل ليس معناه اباحة الفصل ولو لسبب غير مشروع ، بل يجب أن لا يكون استعماله الا لاعتبارات أساسها المصلحة العامة ولأسباب جدية تكون قائمة بذات الموظف ، ذلك لأن القوانين لم توضع إلا لتحقيق المصلحة العامة ، فلا يصح مطلقا استعمالها في غير ما وضعت له . وإذا كان الشارع قد أطلق للحكومة حق فصل الموظف فان أساس هذه الرخصة هو افتراض أن الحكومة انما تعمل في سبيل المصلحة ، ويترتب على ذلك أن يكون للموظف أن يثبت أن فصله لم يكن لمصلحة عامة وانما كان لغرض آخر ، والقول بغير ذلك فيه حرمان للموظف من أن يدفع عن نفسه ما قد يكون من سوء استعمال الحكومة لحقها في فصله . ثم أن الحكومة متى قصدت من الفصل تحقيق غرض آخر غير المصلحة العامة تكون قد تجاوزت سلطتها وأتت عملا تعسفيا خالفت به القانون .

«وحيث انه عن القول بأن الحكم المطعون فيه جاء مخالفا للمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التي تمنع المحاكم من نظر الدعاوى التي ترفع على الحكومة بطلب تضمينات ناشئة عن إجراءات إدارية إلا إذا وقعت مخالفة للقوانين وأن المقصود هو مخالفة الأوضاع الشكلية — فهو مردود بأنه لا يمكن أن يكون الشارع قد قصد مجرد مخالفة هذه الأوضاع فحسب دون الغاية التي رمى إلى تحقيقها ، لأن مخالفة القانون كما تكون بمخالفة أوضاعه الشكلية تكون أيضا بمخالفة غرض الشارع منه ، بل أن هذه المخالفة أدخل من تلك في معنى مخالفة القانون ، إذ ليست الأوضاع الشكلية إلا وسيلة ضمان للغاية الأصلية التي توخاها الشارع من القانون ، ومخالفة الغاية أشد في الواقع وفي الحق من مخالفة الوسيلة . أما منع المحاكم من تأويل الأمر الاداري فليس معناه أنه متى كان الأمر مستوفيا أوضاعه الشكلية حرم عليها اطلاقا أن تتعرض له ، بل معناه أنه إذا قام خلاف

حول تنفيذه لشك فى مفهومه أو غموضه فى مدلوله فان المحاكم لا تكون مختصة بتفسيره فلا تملك أن تأمر بتنفيذه على وجه معين . ويؤكد هذا أن المادة ١٥ المذكورة بعد أن قالت أنه ليس للمحاكم «أن تؤول معنى أمر يتعلق بالاداره» عقبت ذلك بقولها «ولا أن توقف تنفيذه» .

« وحيث ان ما قال به الحكم المطعون فيه من وجوب التفرقة بين القضاة القابلين للعزل والموظفين الاداريين فى حالة الفصل بقرار من مجلس الوزراء — فهو لا سند له قانونا ، إذ أن القوانين الخاصة بتعيين وعزل القضاة لم ترد فيها أية تفرقة بينهم وبين سائر الموظفين من حيث القابلية للعزل ولا ميزة لهم عليهم بشيء فى هذا الخصوص وقد نصت المادة ١٢٧ من الدستور المصرى على أن «عدم جواز عزل القضاه أو نقلهم تتعين حدوده وكيفيته بالقانون» ، وقد بقيت القوانين القديمة معمولا بها الى أن صدر قانون استقلال القضاء رقم ٦٦ لسنة ١٩٤٣ (بعد فصل المطعون ضده فى سنة ١٩٣٠) وجاء فى المادة العاشرة منه أن قضاة المحاكم الابتدائية يكونون غير قابلين للعزل متى أمضوا ثلاث سنوات فى القضاء وفى المادة الحادية عشر أنه لا يجوز عزل القاضى الذى لم تمض على تعيينه المدة المذكورة إلا بموافقة مجلس القضاء الأعلى ، وفى هذا ما يقطع بأنه الى وقت صدور قانون استقلال القضاء كان للحكومة أن تعزل القاضى بالمحاكم الابتدائية وفقا للقوانين التى كان معمولا بها قبله ، وهى الأمر العالى الصادر فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٨٨٨ وما تلاه من تشريعات أخرى والتى لم تفرق بين القاضى وغيره من الموظفين . وكون القاضى القابل للعزل يؤدى عملة طبقا للقوانين وليمين يحلفها لا تأثير له فى الحق الثابت قانونا للحكومة فى فصله من وظيفته كسائر الموظفين القابلين للعزل

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون عبء اثبات مسئولية الحكومة على القاضي المطعون ضده ولا يصح أن يبنى الحكم له بتعويض ما الا على اثباته هو أن فصله كان عملا تعسفيا لا على عدم قيام الحكومة باثبات أن فصله كان للمصلحة العامة . ويكون الحكم المطعون فيه — اذ أقيم على ان الحكومة لم تثبت ان فصل المطعون ضده كان للمصلحة العامة — قد خالف القانون ويتعين نقضه بدون حاجة الى البحث فى السبب الاخر من الطعن .

(طعن مجلس الوزراء وأخرتين وحضر عنهم الاستاذ محمد سامى مازن ضد الياس حنين بك وحضر عنه الاستاذ سابا حبشى بك رقم ٧ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

٤٣٥

٢٢ فبراير سنة ١٩٤٥

الزارع فى حكم قانون الخمسة أفدنة .

المبدأ القانونى

إن الزارع فى حكم القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣ المعدل بالقانون رقم ١٠ سنة ١٩١٦ هو من يتخذ الزراعة حرفة له ويعتمد عليها فى رزقه ممن كانت الزراعة حرفته الأصلية فهو زارع وأرملة الزارع تعتبر من الزراع إن كانت تباشر زراعة أرضها بنفسها أو بواسطة غيرها ولذا يكون قول الحكم المطعون

فيه أن المطعون ضدها تزرع الأرض التى تملكها بواسطة ولدها لا يكفى لاعتبارها قانونا من صغار الزراع إذ هى لم تثبت توافر الشرط الأساسى لاعتبارها كذلك وهو أنها تتخذ الزراعة حرفة لها وتعتمدعليها فى رزقها أو أنها أرملة زارع استمرت بعده فى مباشرة الزراعة والتعيش منها .

المحكمة

« حيث ان محصل أوجه الطعن التي يستند اليها الطاعن هو أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى اعتبار وفاة والد المطعون ضدها حاصلة فى سنة ١٩٣٤ دون أن يستند الى الدليل القانونى على حصول الوفاة فى ذلك التاريخ وهو مستخرج رسمي من دفتر الوفيات الرسمى المنشأ طبقا لأحكام القانون رقم ٢٣ الصادر فى ١١ من أغسطس سنة ١٩١٢ ، كما أخطأ فى اعتبار المطعون ضدها من صغار الزراع لمجرد أنها « تزرع الأرض التى تملكها بواسطة ولدها فوزى » وهذا الذى قاله لا يفيدقانونا اشتغالها بالزراعة بالمعني الذى يجعلها فى حماية القانون رقم ٤ لسنة ١٩١٣ .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه ذكر أن والد المطعون ضدها توفى فى سنة ١٩٣٤ بعد نشوء الدين فى سنة ١٩٣٣ وترتب على ذلك أن اعتبر المطعون ضدها غير مالكة لخمسة أفدنة وقت نشوء الدين لأنها لم تكن تملك هذا المقدار إلا بعد أن ورثت عن والدها ٢١ س ١٣ ط ١ ف ولم يبين الحكم المذكور سنده فيما قرره ورتب عليه تلك النتيجة التى لها أهميتها فى الدعوى ، وقد أودع الطاعن بملف هذا الطعن مستخرجا رسميا يفيد وفاة والد المطعون ضدها فى ٦ أبريل سنة ١٩٢١ قبل نشوء الدين باثنتي عشرةسنةتقريبا ليستدل به على مصلحته فى طلب نقض الحكم لهذا الخطأ .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه من جهة أخرى قد أسس قضاءه . باعتبار المطعون ضدها من صغار الزراع على مجرد قوله « أنه ثبت من أقوال الشهود اثباتا ونفيا أن المستأنفة (المطعون ضدها) تزرع الأرض التى تملكها بواسطة ولدها فوزى »

« وحيث ان الزارع فى حكم القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣ المعدل بالقانون رقم ١٠ سنة ١٩١٦ هو من يتخذ الزراعة حرفة له ويعتمد عليها فى رزقه ، فمن كانت الزراعة حرفته الأصلية فهو زارع وأرملة الزارع تعتبر من الزراع إن كانت تباشر زراعة أرضها بنفسها أو بواسطة غيرها .

« وحيث ان قول الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها تزرع الأرض التى تملكها بواسطة ولدها لا يكفى لاعتبارها قانونا من صغار الزراع ، إذ هو لم يثبت توافر الشرط الأساسى لاعتبارها كذلك وهو أنها تتخذ الزراعة حرفة لها وتعتمد عليها فى رزقها أو أنها أرملة زارع استمرت بعده فى مباشرة الزراعة والتعيش منها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه معيبا فى تسبيبه ويتعين نقضه موضوعا .

(طعن رياض جرجس يوسف أفندى وحضر عنه الاستاذ غبريال قلاده ضد السيدة نفيده عبد الملك حنا ولم يحضر عنها أحد رقم ٦٣ سنة ١٤ ق « بالهيئة السابقة »)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٤٣٦

٥ ديسمبر سنة ١٩٤٥

محكمة استئناف مصر الوطنية

الدائرة المدنية

١ — غلط موجب للبطلان . وجوب تعلقه بسبب العقد لا بالباعث على التعاقد

٢ — تدليس موجب لانعدام الرضا . شرطه أن يكون مترتبا على الحيل المستعملة من أحد العاقدين . المادة ١٣٦ مدنى نصها الفرنسى يخالف النص العربى . وجوب الاخذ بالنص العربى لانه النص الرسمى .

المبادىء القانونية

١ — إذا باع شخص عقارا لتسديد ديون مورثه وظهر له بعد ذلك أنه ليس مدينا فلا يجوز له أن يرفع دعوى ببطلان البيع للغلط لأنه كان يجهل براءة مورثه من الدين ذلك لأن الغلط فى هــذه الحالة يكون فى الباعث له على التعاقد لا فى سببه . والغلط فى الباعث لا أثر له فى صحة العقد أخذا بالنظرية التقليدية للغلط الذى يعيب الادارة . أما إذا أخذنا استحدثه الفقه والقضاء من أن الغلط المؤثر فى صحة العقد هو الحاصل فى الدافع الرئيسى إلى التعاقد ومن ثم لا يعود هناك محل للتفرقة بين السبب والباعث فانه إذا تبين من ظروف الأحوال أن الدائن قد خاصم هذا الوارث بعد وفاة المورث من أجل هذا الدين وأنه أخذ فى تسديد الدين فعلا وأنه فى سبيل ذلك التسديد باع عقاره أخيرا ليسدد ما اعتقد أنه باق من الدين فى ذمته دون أن يعنى بتحقيق هــذه المسألة ومحاسبة الدائن وكأنه قبل التعاقد وهو فى دخيلة نفسه يتحمل تبعة ما يتجلى عنه الواقع . فى هــذه الصورة لا يعتبر العقد باطلا للغلط إذا أخلف الواقع ظنه . لأن الواقع لم يخالف إرادته الفعلية بل هو خيب مجرد لا الامل الذى يجول فى خاطره دون أن يرقى إلى منطقة الارادة .

٢ — تقضى المادة ١٣٦ مدنى بأن يكون التدليس موجب لعدم صحة الرضا إذا كان رضاء أحــد المتعاقدين مترتبا على الحيل المستعملة له من المتعاقد الاخر بحيث لولاها لما رضى . وهذه المادة إذ نصت على صدور التدليس من أحد المتعاقدين شرطا لانعدام رضا المتعاقد الآخر وبطلان التعاقد فلا محل إذن مع صراحة النص إلا الاخذ بما ذهب إليه بعض الشراح من جواز حصول التدليس من غير المتعاقدين اعتمادا على أن النص الفرنسى للمادة المذكورة لم يذكر فيه ما يفيد أن التدليس يجب أن يكون صادرا من أحد المتعاقدين إذ لا مندوحة عن وجوب العمل بالنص العربى لانه هو النص الرسمى ما دامت أن عبارته واضحة لا لبس فيها . فلا يجوز العدول عنه إلى النص الفرنسى إلا إذا كان غامضا أو مشكوكا فيه الامر الغير منطبق على هذه الحالة . ولقد استقر القضاء ورأى الفقهاء

(عدا القليل) فى مصر على ذلك لان اعتماد العقد فى حالة حصول التدليس من غير المتعاقدين أمر له عدالته حتى لا يؤدى بطلانه وتعطيل أثره إلى محاسبة شخص على فعل غيره وحرمانه من ثمار ما تم . وما دام أنه لم يكن شريكا فى هذا الفعل أو محرضا على ارتكابه ولا عالما به .

ويكفى لترضية الطرف الآخر الرجوع على الفاعل بالتعويض طبقا للقواعد العامة

المحكمة

« حيث انه عن الموضوع فان المستأنف بنى استئنافه على مايخلص فى ان العقد الابتدائي الصادر منه بتاريخ أول ابريل سنة ١٩٤١ إلى محمد ابراهيم شريف المستأنف عليه الأول ببيع ٦ ط و٣ ف بثمن وقدره ٤٥٥ ج واشترط فيه على المشترى ان يسدد هذا الثمن الى محمد توفيق الكفراوى المستأنف عليه الثاني في الديون المستحقة له على مورث البائع وشطب الرهون المتوقعة على هذا القدر . قدصدر منه هذا العقد بطريق الغلط ثم التدليس الواقع عليه من المستأنف عليهما بأن أوهماه ان والده ومورثه لا يزال مدينا للمستأنف عليه الثانى وهو فى الواقع ليس بمدين . وبذا تمكنا من ان يبيع هذا القدر وهو معدوم الارادة للمستأنف عليه الأول لتسديد الثمن فى الدين المزعوم للمستأنف عليه الثانى . وان محكمة أول درجة لم تبحث دفاعه ولم تتبين ان إرادته كانت معدومة وانه لولا وقوعه تحت تأثير الغلط والتدليس مانصرف بالبيع .

« وحيث انه عن الغلط فانه على فرض صحة ماذهب اليه المستأنف من انه لولا اعتقاده الباطن بانه مدين لما تعاقد على بيع هذا العقار فان الغلط فى هذه الحالة يكون فى الباعث له على التعاقد لا فى سببه . والغلط فى الباعث لا أثر له فى صحة العقد أخذا بالنظرية التقليدية للغلط الذى يعيب الارادة . أما إذا أخذ بما استحدثه الفقه والقضاء من أن الغلط المؤثر فى صحة العقد هو الحاصل فى الدافع الرئيسى الى التعاقد ومن ثم لا يعود هناك محل للتفرقة بين السبب والباعث فان المستأنف كما يبدو من ظروف وملابسات الدعوى لم يكن يجهل مديونية مورثه قبل مباشرته العقد المطعون فيه . بل الثابت هو ان بعد وفاة مورثه خاصمه المستأنف عليه الثانى بشأن هذه المديونية بأن وجه اليه فى ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٦ تنبيها عقاريا عارض فيه وفصلت محكمة الاستئناف المختلطة فى هذه المعارضة بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٠ نهائيا بالرفض . فاذا صح مع هذه الظروف ان المستأنف أخذ فى تسديد مبلغ التنبيه العقارى على ما جاء فى مذكرته وانه فى سبيل ذلك باع عقاره أخيرا ليسدد ما اعتقد أنه باق من الدين فى ذمته دون أن يعنى بتحقيق هذه المسألة ومحاسبة دائنه . وكأنه قبل التعاقد وهو فى دخيلة نفسه بتحمل تبعة ما يتجلى عنه الواقع . فى هذه الصورة لا يعتبر العقد باطلا للغلط إذا اخلف الواقع ظنه . لأن لواقع لم يخالف ارادته الفعلية بل هو خيب مجرد الأمل الذى يجول فى خاطره دون أن يرقى إلى منطقة الارادة .

« وحيث انه عن التدليس فان المادة

١٣٦ مدنى نصت على أن يكون التدليس موجب لعدم صحة الرضا إذا كان رضاء أحد المتعاقدين مترتبا على الحيل المستعمله له من التعاقد الآخر بحيث لولاها لما رضى . ولم يبين المستأنف فى دفاعه وقائع معينة يمكن أن يستفاد منها أو تقرب إلى الذهن ان المستأنف عليه الأول استعمل طرقا احتيالية للحصول منه على عقد البيع موضوع الدعوى بغية تضليله واخفاء حقيقة براءة ذمته من الدين (إن كانت ثمة براءة) وكل ما ذكره فى هذا الصدد عبارات (كالتواطؤ أو المصاهرة) مرسلة غير مدعمة لا ترقى إلى الدليل أو شبه الدليل . على أن هذه المديونية وعدمها لم يكن أمر تحريها وتحقيقها من شأن المستأنف عليه الأول بل هى من أخص شئون المستأنف نفسه فهو أولى بمعرفتها وتبين حقيقتها .

«وحيث انه إذ نصت المادة ١٣٦ المذكورة على صدور التدليس من أحد المتعاقدين شرطا لانعدام رضاء المتعاقد الآخر وبطلان التعاقد . فلا محل إذن مع صراحة النص إلى الأخذ بما ذهب اليه بعض الشراح من جواز حصول التدليس من غير المتعاقدين اعتمادا على أن النص الفرنسى للمادة المذكورة لم يذكر فيه مايفيد ان التدليس يجب أن يكون صادرا من أحد المتعاقدين . إذ لا مندوحة عن وجوب العمل بالنص العربى لأنه هو النص الرسمى ما دامت عبارته واضحة لا لبس فيها . فلا يجوز العدول عنه إلى النص الفرنسى إلا إذا كان غامضا أو مشكوكا فيه وهو مالا ينطبق على الحالة التى نحن بصددها . ولقد استقر القضاء ورأى الفقهاء (عدا القليل) فى مصر على ذلك لأن اعتماد العقد فى حالة حصول التدليس من غير المتعاقدين أمر له عدالته حتى لا يؤدى بطلانه وتعطيل أثره إلى محاسبة شخص على فعل غيره وحرمانه من ثمار ما تم . ما دام أنه لم يكن شريكا فى هذا الفعل أو محرضا على ارتكابه ولا عالما به ويكفى لترضية الطرف الآخر الرجوع على الفاعل بالتعويض طبقا للقواعد العامة .

« وحيث انه على الفرض جدلا وتمشيا مع المستأنف وأخذا بالنص الفرنسى وترجمته (ان التدليس يعيب الرضاء إذا كانت الحيل المستعملة ضد المتعاقد جسيمة بحيث لولاها لما رضى) فان المستأنف لم ينسب الى المستأنف عليه الثانى أيضا حيلا جسيمة معينة استعملها ضده بحيث لولاها لما باع العقار وكلف المشترى بتسديد الثمن له فى الدين وكل ما ساقه من وقائع فى دفاعه يخلص فى أن والده ومورثه كان مدينا لجبران غبريال فى مبالغ تلقى بعضها بطريق التحويل من شركة الرهن العقاري . وان جبران المذكور حول هذه الديون إلى أبي وردة نجا بتنازل مؤرخ ٦ مارس سنة ١٩١٨ الذى حول بدوره ما لم يسدد منها إلى محمد توفيق الكفراوى المستأنف عليه الثانى بمقتضى تنازل مؤرخ ٣ مارس سنة ١٩٣٦ وان والده فى سبيل تسديد هذا الدين لجبران باع فى ٥ فبراير سنة ١٩١٨ ٢ ف لأبى وردة نجا بثمن قدره ٣٢٠ ج وفى ٣ مارس سنة ١٩١٨ باع ٦ س و ١٦ ط و ٤ ف إلى أحمد على خيش بمبلغ ٦٨٠ م و ٨٩٥ ج كما باع فى ٤ مارس سنة ١٩١٨ ١٨ ط إلى سليم برعى بمبلغ ٥٠٠ م و ١٢٧ ج . وتعهد المشترون فى عقود البيع بتسديد هذه المبالغ إلى دائنيه . ويزيد

المستأنف على ذلك أن أبا وردة وان كان تعهد بتسديد ثمن ما اشتراه إلى جبران إلا أنه فى الواقع سلمه اليه ثمنا لشراء الدين منه لنفسه وبذلك يكون تنازل جبران له عن هذا الدين الحاصل فى ٦ مارس سنة ١٩١٨ غير صحيح . وتبعا لهذا يكون التنازل الحاصل من أبى ورده للمستأنف عليه الثانى غير صحيح أيضا . ويكون النص فى عقد البيع موضوع هذه الدعوى بتكليفه المشترى وهو المستأنف عليه الأول بتحديد الثمن للمستأنف عليه الثانى مخالفا للحقيقة والواقع لأنه لو نفذ لدفع المستأنف دينا سبق لمورثه ان سدده .

« وحيث ان هذه الوقائع كما تبدو لا تشير من قريب أو من بعيد إلى أن المستأنف عليه الثانى استعمل حيلا أو ألاعيبا عابت رضاء المستأنف فى العقد موضوع الدعوى بحيث لولاها لما رضى البيع . بل هى ان أوحت انما توحى اليه بمحاسبة المشترين المذكورين بما فيهم أبو وردة عن أثمان الأطيان التى باعها مورثه لهم ليتحقق من تسديدها فى الدين الذى كان مستحقا على هذا المورث لجبران غبريال

« وحيث ان المحكمة قد استبانت من الاطلاع على الأوراق والمستندات ودفاع الخصوم أن مورث المستأنف كان قد طالب فعلا هؤلاء المشترين بما فيهم أبو ورده نجا بتقديم حساب عن هذه الأثمان فى الدعوى رقم ١٦٥ سنة ١٩٢١ كلى المنصورة وحكم فيها بتاريخ ٦ ديسمبر سنة ١٩٢١ بالزامهم بتقديم الحساب وبعد أن قدموه ندبت المحكمة خبيرا لفحصه وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٢٤ برفض الدعوى بناءا على انه ظهر أن مورث المستأنف لا يزال مدينا فى مبلغ ٤٣٦ جنيها و٩٦٠ مليما فرفع المورث الاستئناف رقم ١١٢١ سنة ٤٨ قضائية عن هذا الحكم وندبت محكمة الاستئناف خبيرا آخر لفحص الحساب وبعد أن سار شوطا فى أخذ أقوال الطرفين طلب إلى بعض المستأنف عليهم أن يوافوه بترجمة المستندات ولكنهم لم يقدموها له فأوقف أعماله منذ ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٧ وظلت موقوفة إلى أن رفع أبو ورده ومن معه دعوى بطلان مرافعة قضت فيها محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٣ مارس سنة ١٩٣٢ ببطلان المرافعة . وقد نسب المستأنف إلى أبى ورده أنه اعترف فى محضر أعمال هذا الخبير المؤرخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٧ بأنه استلم جميع المستحق له غير أنه بمراجعة هذا المحضر تبين أن أباورده وان كان قرر أنه استلم بعض المبالغ إلا أنه لم يذكر بأنه أصبح خالصا ولولا ذلك لما تنازل فى ٣٠ مارس سنة ١٩٣٦ إلى المستأنف عليه الثانى عن باقى المستحق له قبل مورث المستأنف وقدره ٥٥٧ جنيها و٥٦ مليما من أصل الدين والفوائد والمصاريف وفى ٢٧ أبريل سنة ١٩٣٦ وجه المستأنف عليه الثانى تنبيها عقاريا للمستأنف نفسه فعارض فيه وقضت محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٠ نهائيا برفض المعارضة . وهذا على مايبدو كان الدافع الرئيسى للمستأنف على تعاقده مع المستأنف عليه الأول بأن باعه القدر موضوع هذه الدعوى وكلفه فى العقد بتسديد الثمن للمستأنف عليه الثانى بدلا من

الاستمرار فى إجراءات نزع الملكية .

« وحيث انه لذلك وللأسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف يكون ذلك الحكم فى محله ويتعين الحكم برفض الاستئناف موضوعا والزام المستأنف بالمصاريف .

(استئناف خفاجه عطيه عبد العال وحضر عنه الاستاذ أحمد لطفى حسونه ضد الحاج محمد ابراهيم شويف وآخر وحضر عن الاول الاستاذ معوض الباز نائبا عن الاستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ولم يحضر أحد عن الثانى برئاسة حضرة صاحب العزة عبد الرحيم غنيم بك وحضور حضرات صاحبى العزة حسن نجيب بك ومحمد المغازى البرقوقى بك المستشارين رقم ٧٤٨ سنة ٦١ ق)

٤٣٧

محكمة استئناف مصر الوطنية
الدائرة التجارية

٣١ يناير سنة ١٩٤٦

وفاء . فى محل المدين . عبء الاثبات على الدائن فى التقصير عند عدم الوفاء .

المبدأ القانونى

القاعدة الأصلية المقررة فى المادة ١٧٠ مدنى تقضى بأن يكون الوفاء فى محل المدين لا فى محل الدائن ما لم يتفق على غير ذلك فيجب على الدئن أن يسعى من جانبه لتحصيل مطلوبه من مدينه فى محله وإن نص هذا فى الوفاء فعلى الدائن أن يثبت هذا التقصير بتكليفه بالدفع سواء كان هذا التكليف بانذار رسمى أو ما يقوم مقامه فى الأحوال التى يجوز فيها هذا .

على ان النص فى العقد أن يكون دفع الأقساط فى محل الدائن قد ينقضه إرسال الدائن محصل له فى محل المدين وفى هذه الحالة يجب الرجوع إلى القاعدة المنصوص عنها فى المادة المذكورة

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى مشروحة فى الحكم المستأنف شرحا وافيا لا ترى المحكمة معه حاجة لتكرارها .

« وحيث ان النزاع بين الطرفين يدور حول أمرين (الأول) التقصير من جانب المستأنف عليه فى دفع الأقساط فى مواعيدها على حسب ادعاء المستأنف وامتناع هذا من قبض الاقساط على حسب ادعاء خصمه . (والثانى) ما يقوله المستأنف من أن المستأنف عليه لم يدفع ١٠٢ ج كما ذكر فى خطاب الاعتماد المؤرخ ٥ مارس سنة ١٩٤٢ المقدم منه تحت رقم ٢ بحافظة مستنداته رقم ٤ بالملف الابتدائى بدليل ما جاء فى الاقرار الموقع عليه منه فى ٤ مارس سنة ١٩٤٢ وهو تاريخ عقد البيع من أنه لم يدفع شيئا نقدا وأن مبلغ ١٠٢ ج المذكور لا يهمله فى حالة التصفية لأنه عبارة عن سماح (مستند نمرة ٢ بحافظة مستندات المستأنف رقم ٥ بالملف الابتدائى) .

« وحيث انه عن الأمر الأول ذهبت محكمة أول درجة إلى أن المستأنف عليه قصر فى دفع الاقساط ابتداء من شهر أبريل سنة ١٩٤٣ وأنه عجز عن إثبات امتناع المستأنف عن تسلم تلك الاقساط وأنه كان يحق للمستأنف طبقا للبند السادس من العقد اما أن يعتبر الأقساط الباقية كلها حالة فورا مع فوائدها

بسعر ٨٪ سنويا من يوم الاستحقاق إلى السداد . واما أن يعتبر العقد ملغى بدون تنبيه أو انذار مع الزام المستأنف عليه بالتعويض ولكن المستأنف لم يظهر رغبته فى التمسك بأحد هذين الجزاءين فيعتبر متنازلا عنهما ولا يجوز له بعد ذلك أن يرفض ماطلبه المستأنف عليه من تنفيذ العقد بعد عرض باقي الثمن وايداعه الخزانة يوم ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٣ .

« وحيث ان هذه المحكمة لا تقر هذا النظر وترى أن الوضع الصحيح كما يستفاد من الأوراق ومن المبادىء القانونية السليمة هو اعتبار المستانف مقصرا فى تحصيل الاقساط ابتداء من شهر ابريل سنة ١٩٤٣ لأن القاعدة الأصلية المقررة فى المادة ١٧٠ من القانون المدنى تقضى بان الوفاء يكون فى محل المدين لا فى محل الدائن مالم يتفق على غير ذلك فيجب على الدائن أن يسعى من جانبه لتحصيل مطلوبه من مدينه فى محله وان قصر هذا فى الوفاء فعلى الدائن أن يثبت هذا التقصير بتكليفه بالدفع سواء كان هذا التكليف بانذار رسمى أو ما يقوم مقامه فى الأحوال التى يجوز فيها هذا والمستأنف فى هذه الدعوى لم يفعل شيئا من ذلك ولم يثبت امتناع المستأنف عليه من الدفع بعد ذهابه هو أو مندوبه اليه فى محله ومطالبته به فكأن المستانف عليه والحالة هذه فى حل من الانتظار ثم اعتبار المستانف ممتنعا عن الحضور لتحصيل الاقساط ورفع الدعوى عليه لألزامه بتنفيذ العقد بعد عرض باقى الثمن عليه عرضا حقيقيا بالجلسة ثم ايداعه الخزانة بعد خصم ٣٪ منه طبقا للبند الرابع من عقد البيع .

« وحيث انه وان كان قد نص فى البند الثالث من العقد على أن دفع الاقساط يكون فى مركز البنك الرئيسى فى القاهرة وان ارسال محصل الى محل المشترى لقبضها يعتبر من باب التسهيل فقط ولا يصح اعتباره ملزما للبنك ولا مخلا بحقه فى قبض الاقساط بمحله إلا أن هذا النص ليس من شأنه أن يغير من المركز القانوني للطرفين فى هذه الدعوى لأنه ثابت من الاطلاع على ايصالات دفع الاقساط من شهر ابريل سنة ١٩٤٢ إلى شهر مارس سنة ١٩٤٣ (وهي مقدمة من المستأنف عليه تحت رقم ٣ بحافظة مستنداته رقم ٤ بالملف الابتدائى) وان المستانف كان يبعث محصلا فى كل شهر إلى محل المستأنف عليه لقبض الأقساط وقد وقع هذا المحصل بامضائه على أحد عشر من الاثنى عشر إيصالا فيؤخذ من هذا ان الاتفاق بين الطرفين قد عدل بطريقة ضمنية فيما يتعلق بمحل الوفاء فرجعا الى القاعدة الأصلية المقررة فى المادة ١٧٠ مدنى سالفة الذكر وتبعا لذلك أصبح النص الوارد فى البند السادس من العقد على امكان اعتبار العقد ملغى دون حاجة لتنبيه أو انذار . هذا النص أصبح ملغى لامحل له وليس للمستانف أن يتمسك به بل يجب عليه أن يعامل المشترى على أساس القواعد القانونية العامة التى سبق بيانها (انظر فى بحث هذا الموضوع من الناحية القانونية تعليقات داللوز الجديدة على القانون المدنى الفرنسى الجزء الأخير باب التأمين ضد الحريق ص٨٧٥ بند ١١٠٨ ومابعدها حتى بند ١٠٥٤ وعلى الخصوص ١١١٣ و١١٢٠ و١١٢١).

« وحيث انه عن الأمر الثانى الخاص

بمبلغ ١٠٢ ج ترى المحكمة أنه لا محل لأثارة البحث بشأن صورية هذا المبلغ بعد أن عدل المستأنف عليه أخيرا أمام الدرجة الأولى إلى طلب تسليمه الأربعين سهما التى اشتراها أو قيمتها بعد أن قام بايداع باقى ثمنها طبقا لشروط العقد لأن المستانف عليه لم يطلب استرداد مبلغ ١٠٢ ج حتى يقال أنه صورى بل طلب تسليم نفس الأسهم أو قيمتها وهو طلب مشروع لا غبار عليه ولا يستطيع المستأنف أن ينكر أنه لو كان دفع الاقساط قد استمر إلى النهاية فى المواعيد المشترطة وطلب المشترى بعد آخر قسط أن يتسلم الأسهم لما استطاع أن يطالبه بدفع شىء آخر وإذن فليس له أن يطالبه بشىء فى هذه الدعوى بعد إيداع باقى الاقساط طبقا للتعاقد أما النص الوارد فى اقرار ٤ مارس سنة ١٩٤٢ سالف الذكر فهو يشير إلى حالة التصفية وهذه ليست محل نظر فى الدعوى لأن المقصود بها كما يفهم من البندين السادس والسابع من العقد لتسوية مركز الطرفين فى حالة الفسخ وهو أمر لم يتحقق كما سلف البيان .

« وحيث انه لذلك ولباقى الأسباب الواردة بالحكم المستانف والتى لا تتعارض مع الأسباب المتقدمة يكون هذا الحكم فى محله ويتعين تأييده .

(استئناف صبرى افندى ناشد نجيب وحضر عنه الأستاذ حسن ذو الفقار ضد صليب افندى عطيه وحضر عنه الاستاذ ناروز باوب رئاسة حضرة صاحب العزة محمد صادق فهمى بك وحضور حضرتى صاحبى العزه محمد توفيق رضوان بك ومحمد عزمى بك مستشارين رقم ١٣٤ تجارى سنة ٦١ ق)

٤٣٨

محكمة استئناف مصر الوطنية

الدائرة المدنية

٣١ مارس سنة ١٩٤٦

مسئولية مدنية . منشأها العقد . لا خطأ . وجوب تطبيق المادة ٣٢٤ لا المادة ١٥١ .

المسئولية المدنية الناشئة عن الخطأ يفرضها النظام العام . لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها . ويحكمها نصوص العقد فان قصرت فنصوص القانون .

دعوى البطلان لاخلال أحد المتعاقدين بشروط العقد . مناط قبولها . الاخلال الذى يبلغ حد الغش والتدليس .

عيب . موجب للفسخ . شرطه أن يكون خفيا . ظهوره بعدم الضمان . يعتبر ظاهرا إن كان باديا للعيان أو سهل اكتشافه .

المبادىء القانونية

١ — رغبة من وزارة الزراعة فى إكثار البذور الجيدة للقمح عرضت أن تورد لكبار المزارعين أصنافا جيدة من هذه البذور. وعلى أثر ذلك اشترى منها أحد كبار المزارعين أردبا وبعد أن استلمها ، بذرها ، وفى ميعاد ظهور النبات تبين أنها لم تنبت أكثر من ١٠٪ فى مجموعها فرفع دعوى يطالب فيها الوزارة بالتعويض . ودفعت الوزارة بسقوط حقه فى الدعوى لرفعها بعد ميعاد الثمانية أيام المنصوص عليها فى المادة ٣٢٤ مدنى من تاريخ العلم بالعيب الخفى والمدعى رد على ذلك بأنه رفع دعواه على اعتبارها دعوى تعويض أساسها المادة ١٥١ مدنى الصريحة فى أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بالتعويض .

٢ — إن المسئولية هنا عقدية لا خطئية لأن الطرفين مرتبطان بعقد ولأن الضرر الذى يدعيه المشترى كان ناشئا عن إخلال الوزارة إن كان ثمة إخلال بالتزام من الالتزامات التى فرضها العقد عليها .

٣ — تتميز المسئولية العقدية عن المسئولية الخطئية بامكان اتفاق العاقدين مقدما على محو المسئولية التى تترتب على عدم الوفاء أو الإخلال بأى شرط يتضمنه العقد اللهم إلا إذا كان الإخلال بالغا جسامة الغش أو الخطأ الفاحش . أما شرط الإعفاء من المسئولية عن الخطأ للاتعاقدى فهو باطل إذ لا يمكن مثلا أن يتفق المخطىء مقدما مع المصاب وقبل وقوع الخطأ على عدم مسئوليته عن خطأه لأن القواعد التى ترتب المسئولية المدنية الناشئة عن الخطأ يفرضها النظام العام ومن أجل ذلك فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها .

٤ — المسئولية العقدية تحكمها نصوص العقد باعتباره شريعة الطرفين وإن قصرت فنصوص القانون المدنى المنطبقة على العقد المذكور .

٥ — إن دعوى البطلان الذى يصيب العقد من جراء إخلال أحد العاقدين بشروط العقد إخلالا يصل إلى حد الغش والتدليس يجب لقبولها توفر ركن هام هو أن يكون البائع استعمل حيلا لولاها لما رضى المشترى بالشراء ويترتب عليها إذن فساد الرضا . كذلك دعوى البطلان لوجود غلط فاحش أو يسير لا تكون مقبوله إلا متى كان هذا الغلط واقعا فى أصل الموضوع المعتبر فى العقد كما لو كان المبيع قمحا فاذا به شعير .

٦ — يشترط فى العيب الموجب للضمان أن يكون خفيا أما إذا كان ظاهرا فلا وجه لضمان البائع (المادة ٣٢٠ مدنى) وآية ذلك أنه متى كان العيب ظاهرا فالمفروض أن المشترى اطلع عليه وقبله وليس له أن يرجع فيما تم من جهته .

٧ — يعتبر العيب ظاهرا إذا كان بائنا باديا للعيان أو كان غير بائن ولكنه يسهل اكتشافه بالفحص العادى الذى يجريه كل مشتر عاقل . أما إذا قصر فى ذلك ولم يمنعه منه البائع وجب عليه أن يتحمل نتيجة إهماله ولا رجوع له على البائع . كذلك يعتبر العيب فى حكم الظاهر إذا كان مثله يوجد عادة فى أمثال المبيع .

المحكمة

«حيث انه عن الموضوع فان وقائع الدعوى تتلخص فى أن المستأنف رفع هذه الدعوى ابتداً وقال فى صحيفتها أن وزارة الزراعة رغبة منها فى اكثار البذور الجيدة للقمح عرضت أن تورد لكبار المزارعين اصنافا جيده من هذه البذور وعلى أثر ذلك اشترى منها ٥٠ أردبا من القمح البلدى رقم ١١٦ بسعر الأردب ٣٦٠ قرشا وأنه استلمها فى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٣ وبذره فى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ وفى ميعاد ظهور النبات تبين أنها لم تنبت أكثر من ١٠ ٪ فى مجموعها فقدم تظلما للوزارة رجاء تعويضه فانتدبت مهندس الاكثار الذى عاين الزراعة . ثم رفع دعوى اثبات حالة فى ٦ فبراير سنة ١٩٤٤ والخبير قدر له تعويضا مبلغ

٦٣٩ ج و ٥٠٠ مليما الا أن المستأنف قدر التعويض الناشيء عن الضرر بمبلغ ١٤٠٠ ج . وهو ما طلب الحكم به على الوزارة أمام محكمة أول درجة .

«وحيث ان الوزارة دفعت الدعوى بعدم قبولها لأن الخبير قدم تقريره فى أول مارس سنة ١٩٤٤ ولم ترفع الدعوي الموضوعية إلا فى ٢٠ يوليو سنة ١٩٤٤ وبذلك يكون ميعاد الثمانية أيام المنصوص عليه فى المادة ٣٢٤ مدنى من تاريخ العلم بالعيب الخفى قد انقضى وسقط حق المستأنف فى الدعوى واستندت أيضا على حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٣٥ . وكان رد المستأنف على هذا الدفع أنه رفع دعواه على اعتبارها دعوى تعويض . أساسها المادة ١٥١ مدنى الصريحة فى أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر . ومع ذلك فانه متى رفعت دعوى اثبات الحالة عند العلم بالعيب الخفى . ولم تكن قد مضت الثمانية أيام كان المشترى قد قام بما فرضه القانون من رفع الدعوى فى الميعاد الذى قرره ولا يسقط حقه إذا رفعت دعوى الفسخ بعد ذلك فى مدة أكثر من ثمانية أيام لأن الدعوى الثانية ماهى إلا تبعية للاولى . وأنه دفع رسم دعوى اثبات الحالة فى ٣ فبراير سنة ١٩٤٤ بعد معاينة مهندس الوزارة فى ٢٨ يناير سنة ١٩٤٤ ولقد أخذت محكمة أول درجة بدفع الوزارة وقالت فى الحكم المستأنف أن مسئولية المستأنف تعاقديه لا خطئية وأن المستأنف علم بالعيب الخفى على أصلح الفروض من يوم تقدم تقرير اثبات الحاله فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٤ ولم يرفع الدعوى الحالية إلا فى ٣٠ مايو سنة ١٩٤٤ أى بعد الميعاد القانونى وقضت بعدم قبول الدعوى والزام المستأنف بالمصاريف

«وحيث ان المستأنف قد ضمن صحيفة استئنافه ما سبق أن تمسك به من دفاع بالنسبة لدفع الوزارة بعدم قبول الدعوى فقال أن الدعوى دعوى تعويض نشأ عن عمل أضر به . وأنه مع ذلك فان المقصود بالعلم الخفى هو حصول الاعتقاد بوجوده . أى العلم الحقيقى به ... الخ

«وحيث انه عن نوع المسئولية فانه ما من شك فى أن المستأنف والوزارة قد ارتبطا بعقد وأن الضرر الذي يدعيه المستأنف كان ناشئا عن إخلال الوزارة ان كان ثمة اخلال بالتزام من الالتزامات التى فرضها العقد عليها وعلى هذا الأساس قد استظهرت محكمة أول درجة نوع المسئولية قائلة بحق أنها عقديه لا خطئيه وذلك للاسباب الواردة فى حكمها المستأنف والتى تقرها عليه هذه المحكمة . وتزيد عليها أنه من فوارق نوعى المسئولية امكان اتفاق العاقدين مقدما على محو المسئولية التى تترتب على عدم الوفاء او الاخلال بأى شرط . وتضمنه العقد اللهم إلا إذا كان الاخلال بالغا جسامة الغش أو الخطأ الفاحش أما شرط الاعفاء من المسئولية عن الخطأ اللاتعاقدى فهو باطل إذ لا يمكن مثلا أن يتفق المخطىء مقدما مع المصاب وقبل وقوع الخطأ على عدم مسئوليته على خطئه لأن القواعد التى ترتب المسئولية المدنية الناشئة عن الخطأ يفرضها النظام العام ومن اجل هذا فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها ولقد تبين لهذه المحكمة من عقد الاتفاق المقدم من المستأنف عن الصفقة موضوع النزاع ومؤرخ ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٤٣ ان الطرفين قد اتفقا فى البند الخامس منه على انه ليس للمستأنف الحق فى

الرجوع على الوزاره بأى تعويض أو خلافه بسبب عدم انبات فساد التقاوى أو قلة المحصول او اصابته . مما يقطع بأن المسئولية المزعومه عقدية لا خطئية تحكمها نصوص العقد باعتباره شريعة الطرفين وأن قصرت فنصوص القانون المدنى الخاصه بضمان عيوب المبيع الخفيه طالما أن المستأنف يدعى فساد البذور المبيعة وأن المستأنف عليها أخلت بما التزمت به فى العقد باعتبارها بائعة من تسليم هذه البذور خالية من العيوب

« وحيث انه لا يفوت المحكمة فى سبيل تحديد نوع المسئولية فى هذه الدعوى استبقاء لما ذكر آنفا ان دعوى البطلان الذى يصيب العقد من جراء اخلال أحد العاقدين بشروط العقد اخلالا يصل إلى حد الغش والتدليس وجب لقبولها توفر ركن هام هو ان يكون البائع استعمل حيلا لولاها لما رضى المشترى بالشراء ويترتب عليها اذن فساد الرضا . كذلك دعوى البطلان لوجود غلط فاحش او يسير لا تكون مقبولة إلا متى كان هذا الغلط واقعا فى اصل الموضوع المعتبر فى العقد كما لو كان المبيع قمحا فاذا به شعير والحاله فى هذه الدعوى كما تبدو تخرج عن نطاق هذا البطلان بنوعيه (التدليس والغلط) لعدم انطباق وقائعها على شروطهما واركانهما المذكورة .

« وحيث انه متى تقرر للاسباب آنفة الذكر ان المسئولية فى الدعوى عقديه لا خطئيه كما يقول المستأنف . وهى مسئوليه عقديه لا يعتورها غش وتدليس ولا يداخلها خطأ او غلط وانما هى تقوم على عقد ابرم بين المستأنف والمستأنف عليها بتاريخ ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٤٣ باعت بمقتضاه المستأنف عليها للمستأنف بذور قمح ادعى المستأنف انها معيبه وغير صالحة وانه لذلك يكون الضمان على البائعة وهى المستأنف عليها تطبيقا لما كفله القانون المدنى من حماية للمشترى فى مثل هذه الحاله بالمواد ٣١٣ وما بعدها الخاصة بضمان عيوب المبيع الخفيـة . متى تقرر ذلك يتعين البحث بعدئذ فيما إذا كان العيب المزعوم ظاهرا ام خفيا ذلك لأنه يشترط فى العيب الموجب للضمان ان يكون خفيا اما إذا كان ظاهرا فلا وجه لضمان البائع (المادة ٣٢٠ مدنى) وعلة ذلك انه متى كان العيب ظاهرا فالمفروض ان المشترى اطلع عليه وقبله وليس له ان يرجع فيما تم من جهته .

« وحيث انه من المتفق عليه فقها وقضاء أن العيب يعتبر ظاهرا إذا كان بائنا باديا للعيان أو كان غير بائن ولكنه يسهل اكتشافه بالفحص العادى الذى يجريه كل مشتر عاقل — أما إذا قصر فى ذلك ولم يمنعه منه البائع وجب عليه أن يتحمل نتيجة اهماله ولا رجوع له على البائع وكذلك يعتبر العيب فى حكم الظاهر إذا كان مثله يوجد عادة فى أمثال المبيع .

« وحيث ان الثابت فى هذه الدعوى من تقرير الخبير محمود افندى مرسى الذى ندب فى دعوى اثبات الحالة لمعاينة الزراعة . ومن مناقشته بمعرفة هذه المحكمة فى جلسة ١٨ مارس سنة ١٩٤٦ ومن دفاع المستأنف أن عدم انبات البذور انما يرجع إلى تسويس بعضها قبل غرسها ولم يكن راجعا إلى العوامل الزراعية التي وجدت سليمة وهى التربة الصالحة والرأى المحكم

« وحيث ان المستأنف هو عمدة بلقيا مركز بنى سويف ومن كبار المزارعين كما يتضح ذلك من زراعته ٥ ط و ٦٤ ف قمحا ومن باقى ظروف وملابسات الدعوى فلا يمكن مع هذا أن يصعب عليه كشف تسويس هذه البذور عند ورودها اليه من المستأنف عليها وقبل غرسها خصوصا وان المعتاد عند شراء الغلال فحصها للتأكد أولا وقبل كل شيء من خلوها من الأتربة والسوس إذ مثل هذا العيب يوجد عادة فيها . أما إذا اعتذر المستأنف بأنه لم يختبرها إلا اختبارا سطحيا أو كان مقصرا فى هذا الاختبار مع إمكانه ذلك والوقوف على عيبها فلا يجعل ذلك العيب خفيا . كذلك فان عدم خبرة المستأنف على فرض عدم خبرته . تجعل العيب الظاهر خفيا لأنه من الواجب عليه أن يستعين بذوى الفن ان كان جاهلا . ويخلص من ذلك أن تسويس هذه البذور كان عيبا ظاهرا لأنه كان من الميسور للمستأنف معرفته بنفسه أو بواسطة خبير بها وانه إذا أهمل الاطلاع عليها قبل بذرها كان مقصرا وليس له أن يشكو من نتائج تقصيره . ومما هو جدير بالذكر فى هذا الصدد انه لم يقم دليل على علم الوزارة بهذا التسويس عند التسليم لأنها إذ تبيع هذه البذور لكبار المزارعين إنما تبيعها لهم داخل أجولة مغلقة وهم المنوطون بفضها لاستعمال محتوياتها فلا عذر لهم إذا هم لم يبحثوها قبل استعمالها بواسطة بذرها أو غرسها

« وحيث ان هذا فضلا عما سبق التنويه عنه من أن العقد قد نص فى البند الثامن منه على ما يأتى : — (انه ليس للطرف الثانى أى للمستأنف الحق فى الرجوع على الطرف الأول أى على الوزارة المستانف عليها بأى تعويض أو خلافه بسبب عدم إنبات التقاوى أو قلة المحصول أو اصابته الخ) وهذا الشرط كما يبدو ينطبق بالفرض جدلا أن العيب خفى على المادة ٣٢١ مدنى التى تنص على انه إذا شرط البائع عدم ضمانه للعيوب الخفية سقط عنه الضمان إلا إذا ثبت علمه بها . ذلك لأن علم البائع بالعيب يبطل الشرط والسبب فى البطلان أن علمه بالعيب مع اشتراطه عدم الضمان يعد تدليسا على المشترى والقانون لا يجيز التدليس — ولم يقم دليل فى الدعوى على أن المستأنف عليها كانت تعلم قبل البيع بأى عيب فى البذور المبيعة . هذا على فرض أن العيب كان خفيا أما والمحكمة ترى انه كان ظاهرا للاسباب السابق ذكرها يكون البحث بعد ذلك فى تحديد وقت علم المستأنف به وفى ميعاد رفع الدعوى المنصوص عليه فى المادة ٣٢٤ مدنى تحميلا للدعوى بما لا تحتمله ظروفها لأن محل ذلك كله أن يكون العيب خفيا .

« وحيث انه لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بعدم قبول دعوى المستأنف وقبولها وفى موضوعها برفضها والزام المستأنف بالمصاريف

(استئناف أحمد أفندى حسن عمر وحضر عنه الاستاذ أمين خليفة ضد وزارة الزراعة وحضر عنها الاستاذ أحمد توفيق برئاسة حضرة صاحب العزة حسن نجيب بك وحضور حضرات صاحبى العزه أحمد اسماعيل فهمى بك وعبد العزيز محمد بك مستشارين رقم ٦٥٨ سنة ٦٣ ق)

٤٣٩
محكمة استئناف مصر الوطنية
الدائرة المدنية
٧ مايو سنة ١٩٤٦

حق الاسترداد الوراثى . المادة ٤٦٢ مدنى يقابلها المادة ٨٤١ مدنى فرنسى . جاءت فى باب القسمة ولا علاقة لها بالشفعة .

المبدأ القانونى

إن حق استرداد الشريك على المشاع المبين فى المادة ٤٦٢ مدنى المأخوذة عن المادة ٨٤١ مدنى فرنسى إنما وضعت لحالة خاصة فى باب القسمة لا علاقة لها بالشفعة وهى حالة ما إذا باع أحد الورثة حصته الشائعة فى تركة أو جزء من الحصة الشائعة بحيث يدخل فى الحصة ما يخصها فى جميع مشتملات التركة من عقار ومنقول وما لها وما عليها من الديون والحقوق وذلك صونا لأسرار التركات أما بيع حصة شائعة فى عين معينة من التركة التى يسهل تسليمها المشترى دون احتياج إلى أن يطلع على أسرار التركة ودون أن يشترك فى قسمة جميع ممتلكات التركة فهذه الحالة تكون بعيدة عن نطاق المادة ٤٦٢ مدنى وتدخل فى باب الشفعة بشروطها .

المحكمة

« حيث ان المستأنفة رفعت هذه الدعوى طالبة الحكم بأحقيتها لاسترداد ١٨ ط و ٤ ف مشاعة فى ١٥ فدانا المباعة الى المستأنف عليهما الأول والثاني من باقى المستأنف عليهم وهم شركاء المستأنفة على الشيوع فى الـ ١٥ ف « الموروثة » لهم جميعا من والدهم وذلك تطبيقا للمادة ٤٦٢ مدنى .

« وحيث ان الشارع إذ استبقى المادة ٤٦٢ مدنى المأخوذة عن المادة ٨٤١ من القانون الفرنسى رغم ادخال نظام الشفعة على القانون المدنى مستمدا من أحكام الشريعة الغراء ومنها ماجاء بالمادة الأولى من قانون الشفعة وهو (يثبت حق الشفعة لمن يأتى أولا — للشريك الذى له حصة شائعة فى العقار المبيع الخ) أراد الشارع بالمادة ٤٦٢ مدنى حالة أخرى غير حالة الشفعة المعيدة بمواعيد وشروط لا يمكن أن يفترض أن الشارع قصد حالة واحدة قيدها فى قانون الشفعة بقيود ثقيلة وأطلقها فى المادة ٤٦٢ مدنى وإلا لابطلت المادة الأخيرة المادة الأولى فقرة أولى من قانون الشفعة .

« وحيث انه بالرجوع لنص المادة ٨٤١ من القانون الفرنسى وهو :

Toute personne même parente du défunt; qui n' est pas successible, et à laquelle un cohéritier aurait cédé son droit à la succsession, peut être écartée du partage, soit par tous les cohéritiers, soit par un seul, en lui remboursant le prix de la cession.

وظاهر من النص الفرنسى أن المقصود هو حالة تنازل أحد الورثة عن حقه الميراثى الى آخر أجنبي عن الميراث — وقد شرحت الدوائر مجتمعة فى حكمها فى الاستئناف ٣١٩ سنة ١٩٣٨ قضائية حكم المادة ٤٦٢ مدنى شرحا وافيا فقالت (ان المادة ٤٦٢ مدنى وضعت فى الحقيقة لحالة خاصة فى باب القسمة ولا علاقة لها بالشفعة التى خصص لها القانون

بابا فصل فيه أحكامها المأخوذة عن الشريعة الاسلامية بخلاف الحق المنوه عنه في المادة ٤٦٢ مدني فانه مأخوذ عن المادة ٨٤١ من القانون الفرنسي التي وضعت لحالة خاصة وهي حالة ما اذا باع أحد الورثة حصته الشائعة في تركة أو جزء من الحصة شائعا كالثلث أو الربع مثلا بحيث يدخل في الحصة ما يخصه في جميع مشتملات التركة من عقار ومنقول وما لها وما عليها من الديون والحقوق). فيحق في تلك الحالة لباقي الورثة أو أحدهم لحين القسمة أن يسترد الحصة المبيعة بدفع ثمنها الى المشتري وهو ما يسمونه حق الاسترداد الوراثي والغرض منه منع الأجنبي من التدخل في العائلات والاطلاع على أسرارها الخ. الى أن قال الحكم المذكور (تكون النتيجة انه إذا كان المبيع حصة شائعة في عين معينة من التركة أو الشركة يسهل تسليمها الى المشتري دون أن يطلع على أوراق وأحوال التركة أو الشركة ومن غير أن يشترك في قسمة جميع ممتلكاتها فلا يجوز استرداد هذه الحصة منه إستنادا على الحق المخول في المادة ٤٦٢ مدني بل من طريق أحكام الشفعة فقط اذا كانت شروطها متوفرة).

« وحيث انه لا نزاع في أن القدر المباع هو ١٨ ط و ٤ ف دون شيء آخر مما يحتاج الى الاطلاع على أسرار الشركاء فتكون الحكمة التي قصد اليها الشارع بوضع المادة ٤٦٢ مدني منتفية. ومن ثم فلا تطبق هذه المادة على النزاع المطروح أمام هذه المحكمة ويتعين رفض هذا الطلب دون بحث عن التنازل الضمني عن استعمال هذا الحق اذا كان له وجود هذا التنازل المستفاد من سكوت المستأنفة عدة سنين تالية للبيع.

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المستأنف في محله ويتعين تأييده.

(استئناف الست مفيدة السيد عبده وحضر عنها الاستاذ عدلي عبد الشهيد عن الاستاذ أحمد لطفي حسونة ضد علي حسنين أحمد وآخرين وحضر عن الاول والثاني الاستاذ عبد الرحمن الرافعي بك عن الاستاذ سليم أنطون ولم يحضر الباقون رئاسة حضرة صاحب العزة محمد توفيق رضوان بك وحضور حضرتي صاحبي العزة محمد المفازي البرقوقي بك وزكريا مهنا بك المستشارين رقم ٨٣ سنة ٦٢ ق)

٤٤٠
محكمة استئناف مصر الوطنيه
الدائرة المدنية
٢٨ مايو سنة ١٩٤٦

١ ـــ دعوى. تركها من حق المدعي ما لم يتعلق بها حق للمدعى عليه برفعه دعوى فرعية.

٢ ـــ تنبيه نزع الملكية. إذا تضمن طلب ترك المرافعة وحكم برفض الطلب ورفض المعارضة. استئناف المعارض لا يصح أن يتضمن إعادة القضية لمحكمة أول درجة.

المبادىء القانونية

١ ـــ إنه وإن كان من المسلم به أن الدعوى حق للمدعي. له أن يتركها كلما اقتضت مصلحته ذلك. إلا إنها لاتبقى كذلك إذا تعلق بها حق المدعى عليه. وعند هذا يكون له ألا يقبل ترك المدعي لها إذا كانت له مصلحة حقة واجبة الرعاية في استمرار الخصومة. والشارع المصري وأن يصرح بذلك إلا أنه مستفاد مما استلزمه من رضاء المدعى عليه بترك المرافعة إذا كان قد أقام على المدعي دعوى فرعية في أثناء الخصومة وضمت إلى الدعوى الأصلية.

٢ — إذا طلب المعارض فى تنبيه نزع الملكية ترك المرافعة فقضت المحكمة برفض هذا الطلب وبرفض المعارضة فى التنبيه فليس للمعارض أن يطلب فى استئنافه الذى يرفعه عن هذا الحكم القضاء باعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة لبحث أوجه معارضته فى التنبيه .

والسبب فى ذلك هو أن محكمة أول درجة إذ قضت برفض المعارضة وإلزام المعارض (المستأنف) بالمصاريف قد استنفذت كل اختصاصها بنظر الموضوع فلا يجوز بعد ذلك إعادة القضية إليها للفصل فيها ثانيا مهما يكن فى حكمها من قصور فى الأسباب أو فى استعراض أوجه المعارضة والرد عليها وإنما محل ذلك قانونا هو الاستئناف .

المحكمة

« حيث انه عن الموضوع فان المستأنف بنى استئنافه على أسباب تتلخص فيما يأتى .

أولا — ان محكمة أول درجة لم تكن محقة في رفض طلب ترك المرافعة لأنه كان مدعيا . وترك المرافعة حق من حقوق المدعى فى المادة ٣٠٥ مرافعات وليس للمدعى عليه عدم قبوله بمقتضى المادة ٣٠٦ مرافعات خصوصا وان دعواه الفرعية لم ترفع إلا بعد إبداء طلب الترك . ولا محل لقول المحكمة ان ترك المرافعة يضار به المستأنف عليهم لأن المادة ٣٠٥ مرافعات تقرر انه إذا ترك أحد الأخصام المرافعة كان ذلك ملغيا للمرافعة . فمتى الغيت المرافعة فى الدعوى الحالية وهى المعارضة فى تنبيه نزع الملكية فلن يلحق المستأنف عليهم أى ضرر إذ فى استطاعتهم أن يسيروا فى اجراءات نزع الملكية الموقوفة انتظارا للفصل فى هذه المعارضة .

ثانيا — انه كان يجب على محكمة أول درجة وقد قضت برفض طلب الترك ان تفصل في الأسباب الموضوعية لهذه المعارضة فى تنبيه نزع الملكية ولكنها لم تفعل ومن ثم فحكمها من هذه الناحية واجب الالغاء — وأخيرا طلب بناء على ذلك أصليا الحكم بقبول طلب ترك المرافعة واحتياطيا اعادة القضية لمحكمة بني سويف الكلية الأهلية لبحث أوجه المعارضة والفصل فيها بالحكم له بطلباته المبينة باعلان المعارضة .

« وحيث انه عن السبب الأول فانه وان كان من المسلم به ان الدعوى حق للمدعي له ان يتركها كلما اقتضت مصلحته ذلك . إلا أنها لا تبقى كذلك إذا تعلق بها حق المدعى عليه . وعندذلك يكون له ان لا يقبل ترك المدعى لها اذا كانت له مصلحة حقة واجبة الرعاية فى استمرار الخصومة . والشارع المصرى وان لم يصرح بذلك إلا انه مستفاد مما استلزمه من رضاء المدعى عليه بترك المرافعة إذا كان قد أقام على المدعي دعوى فرعية فى أثناء الخصومة وضمت إلى الدعوى الأصلية .

« وحيث انه تبين لهذه المحكمة ان المستأنف لم يستند فى طلب ترك المرافعة إلى مصلحة ما ، بل الظاهر أنه يقصد اطالة الخصومة بأن يرفع معارضة أخرى فى التنبيه اعتمادا على ان ترك المرافعة لا يتضمن التنازل عن الحق وهذه المعارضة الأخرى وان كان لن يترتب عليها وقف اجراءات نزع الملكية

بعد السير فيها لفوات الميعاد المنصوص عليه في المادة ٥٤٨ مرافعات إلا أنها تعيد الخصومة الحالية من جديد على ان الخصومة الآن قريبة الحسم بالقضاء فيها .

« وحيث انه لذلك يكون قضاء محكمة أول درجة برفض طلب الترك في محله ويتعين تأييده .

« وحيث انه عن السبب الثاني فان محكمة أول درجة إذ قضت برفض المعارضة والزام المعارض (المستأنف) بالمصاريف قد استنفدت كل اختصاصها بنظر الموضوع فلا يتسنى بعد ذلك إعادة القضية اليها للفصل فيها ثانيا مهما يكن في حكمها من قصور في الأسباب أو في استعراض أوجه المعارضة والرد عليها . وإنما محل ذلك قانونا هو الاستئناف .

« وحيث ان أوجه المعارضة في التنبيه تنحصر فيما يأتي .

أولا — ان التنبيه صدر من أشخاص قيل أنهم ورثة أحد الدائنين المرحوم نصر عويس ولم يتقدم منهم ما يدل على وراثتهم لهذا الدين . إلا أنه تبين من الاطلاع على الاعلام الشرعي الصادر من محكمة ببا الشرعية بتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٩٤٥ ومن مطابقته على التنبيه أنه موجه للمستأنف من ورثة نصر عويس أنفسهم .

ثانيا — أن التنبيه صدر لمصلحة أحمد بهنساوي باعتباره تنازلا له عن الحكم وهذا غير جائز قانونا . وبالاطلاع على التنبيه تبين أن المستانف عليهم طلبوا فيه إلى المستانف أن يقوم بتسديد مبلغ الدين إلى وكيلهم الشيخ أحمد بهنساوي قناوي نائب عمدة ناحية منا مركز ببا أو حضرة الاستاذ أنيس أفندي إبراهيم المحامي ببني سويف وأخذ المخالصة اللازمة بذلك وهذا كما يبدو جليا ليس إلا توكيلا بالتحصيل وليس فيه ما يفيد التنازل عن حكم المديونية .

ثالثا — قد أضيفت على المستأنف في التنبيه مبالغ غير ملزم بها قانونا بموجب مستندات تحت يده . غير أن المستانف لم يقدم شيئا من هذه المستندات وبمراجعة المبالغ المطالب بها في التنبيه تبين أنها المبلغ المحكوم به والمصاريف وأتعاب المحاماة ورسم التنفيذ وليس هناك إلا مبلغ ١٥٠م و١ ج مصاريف أمر الاختصاص في ٢٣/٧/١٩٤١ وهو ما ترى المحكمة رفعه لعدم صدور حكم أو أمر واجب التنفيذ به وقد وافق المستأنف عليهم على ذلك في مذكرتهم الأخيرة وعلى ذلك يتعين تعديل الحكم المستأنف فيما قضي به برفض المعارضة وقصر تنبيه نزع الملكية على مبلغ ٤٤٠م و ٤٤٤ج .

رابعا — إن التنبيه حصل عن أطيان على التحديد مع أنها في الواقع على الشيوع كما تدل على ذلك مستندات رسمية وقد تبين بعد الاطلاع على ورقه التنبيه أنه روجع في المساحة وتأشر عليه منها وأن جميع الأطيان على الشيوع وعلى هذا الوضع يصدر حكم نزع الملكية وللبيع بعد السير في الاجراءات ومن ثم لن يضار المستانف أو أي أحد من شركائه على الشيوع .

(استئناف حضرة صاحب العزة محمد بك تهامي مبارك وحضر عنه الاستاذ حسن عبد الجواد عن الاستاذ علي بك كامل حبيشة ضد الشيخ عبد الحفيظ قطب عويس وآخرين وحضر عنهم الاستاذ أنيس إبراهيم وبرئاسة حضرة صاحب العزة حسن نجيب بك وحضور حضرتي صاحبي العزة أحمد إسماعيل فهمي بك وعبدالعزيز محمد بك المستشارين رقم ١١٥٧ سنة ٦٢ ق)

قضاء المحاكم الكلية

٤٤١

محكمة سوهاج الكلية الوطنية

١٨ مارس سنة ١٩٤٧

تعرض للمستأجر فى العين المؤجرة . مسئولية المؤجر قبل التسليم وبعده . تعرض قانونى . مسئولية المؤجرعنه . مستأجرين متضامنين . التسليم لاحدهم . صحيح . المادة ٤٣٨ مدنى

المبادئ القانونية

١ — من المسلم به قانونا أن المؤجر لا يسأل عن التعرض المادى الذى يحصل للمستأجر فى العين المؤجرة إلا إذا كان هذا التعرض قد حصل قبل التسليم — أما إذا حصل بعد التسليم فالمستأجر وشأنه مع المتعرض له — وهذا بخلاف ما إذا كان التعرض قانونيا فان المؤجر يكون مسئولا عنه فى جميع الأحوال .

٢ — إذا أجر شخص أرضه لمستأجر لمدة معينة ووضع المستأجر يده عليها وانتهت المدة ، فأجر المالك ذات الأرض للمستأجر السابق والآخر معه بالتضامن فيما بينهما ولم يرد فى عقد الإيجار الجديد أن المؤجر قد قام بتسليم الأرض للمستأجرين المتضامنين — فيعتبر أن المؤجر قد سلم الأرض للمستأجر القديم عن عقد الإيجار الجديد — لأن التسليم كما يكون حقيقيا يكون أيضا تصوريا يحصل بمجرد إرادة المتعاقدين دون انتقال مادى للحيازة إذا كان الشيء المؤجر موجودا تحت يد المستأجر من قبل لسبب آخر .

٣ — قد يقال أن تضامن المستأجرين يجعل التسليم لأحدهما تسليما للآخر وقد يرد على ذلك بأن تضامنهما إنما وضع لصالح المؤجر فى سبيل اقتضائه حقوقه منهما ولم يوضع لصالحه ليتخلص من التزاماته نحوهما ومنها التسليم — إلا أن الأرض المؤجرة المقتضى تسليمها لهما معا على الشيوع هى شيء غير قابل للتجزئة — فالتزام المؤجر إذن بالتسليم هو التزام غير قابل للتجزئة أيضا ومن ثم فان تسليم الأرض لأحدها يعتبر تسليما للآخر .

٤ — عدم قابلية الالتزام للقسمة يستوجب التضامن كما إذا استأجر شخصان من ثالث مسكنا واحدا ففى هذه الحالة إذا سلم المؤجر السكن لأحدهما اعتبر ذلك تسليما منه للآخر — ولا يمكن أن يحتج على ذلك بأن التضامن يجب أن يكون صريحا — إذ يجوز أن يكون التضامن ضمنيا إذا كانت دلالة اقتضائه واضحة .

٥ — يعتبر المستأجران وقد استأجرا

الأرض معا على الشيوع لزراعتها شريكين فى شركة مدنية لم يعين لها مدير — وطبقا للمادة ٤٣٨ من القانون المدنى يجوز لأحدهما أن يستلم الأرض المستأجرة وحده — ويصح استلامه لها — إذ يعتبر مأذونا بذلك من شريكه الآخر

المحكمة

« حيث ان الاستئناف رفع وقيد فى الميعاد عن حكم قابل له ممن يملكه فهو مقبول شكلا .

« وحيث ان وقائع الدعوى تتحصل فى ان المستأنف عليه الأول رفع الدعوى ٢١٠٩٨ سنة ١٩٤٢ مدنى جزئى سوهاج بتاريخ ٣ مارس سنة ١٩٤٢ ضد المستأنف عليهما الثانى والثالث يطالبهما فيها بمبلغ ٧٥٦٢ قرشا وقال فى عريضتها انه استأجر هو والمستأنف عليه الثانى من المستأنف ٦ ط و ٢٦ ف بناحيتى تونس والقرامطة غرب مركز سوهاج مناصفة بينهما وذلك لمدة سنة تبدأ من ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٤١ وتنتهى فى ٣٠ أغسطس سنة ١٩٤٢ بايجار قدره ٤٢٥ قرشاً للفدان الواحد ودفع كل منهما للمؤجر عشرة جنيهات من الأجرة مقدما وقال ان المستأنف عليه الثانى هو وأخوه المستأنف عليه الثالث اغتصبا هذه الأرض وزرعاها بالقوة ومنعاه من الانتفاع بها فهو لذلك يطالبهما بتعويض قدره خمسة جنيهات عن كل فدان من نصيبه وهو نصف القدر المستأجر البالغ ٣ ط و ١٣ ف أى بمبلغ ٦٢٠ م و ٦٥ ج وباضافة العشرة جنيهات التى دفعها مقدما من الأجرة إلى مبلغ التعويض المطلوب يكون مجموع ما يطالب به ٧٥٦٢ قرشا .

« وحيث انه فى أثناء سير الدعوى أمام محكمة أول درجة أدخل المستأنف عليه الأول — الأستاذ حسن ذوالفقار (المستأنف) خصما فى الدعوى وطالبه بصفته المؤجر للأرض التى حرم من الانتفاع بها بنفس الطلبات التى وجهها إلى المستأنف عليهما الثانى والثالث وفى ٢٢ مايو سنة ١٩٤٣ أصدرت محكمة أول درجة حكما غيابيا قضى بالزام المستأنف بأن يدفع إلى المستأنف عليه الأول ٧٥٦٢ قرشا والمصاريف و ٢٠٠ قرش أتعاب محاماه ورفض ما عدا ذلك — فعارض المستأنف فى هذا الحكم الغيابى عند تنفيذه وبتاريخ ١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٤ قضى فى معارضته بقبولها شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم الغيابى وبالزام المستأنف بصفته حارسا قضائيا على تركة المرحوم عفيفى عبد الجليل بأن يدفع مبلغ ٧٥٦٠ قرشا إلى المستأنف عليه الأول مع المصاريف والاتعاب فى مواجهة المستأنف عليهما الثانى والثالث — فاستأنف المستأنف هذا الحكم للأسباب الواردة بعريضة استئنافه المعلنة فى ٢٢ أبريل سنة ١٩٤٥ وطلب الغاء الحكم ورفض دعوى المستأنف عليه الأول مع باقى طلباته وذلك كطلب أصلى . ومن باب الاحتياط الكلى طلب الزام المستأنف عليهما الثانى والثالث بطلبات المستأنف عليه الأول .

« وحيث ان المستأنف قدم ضمن مستنداته عقد ايجار مؤرخ فى ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٤١ موقع عليه من المستأنف عليهما الأول والثانى بمقتضاه قد استأجرا منه بالتضامن فيما بينهما ٦ ط و ٢٦ ف بزمام ناحيتى القرامطة وتونس مركز سوهاج لمدة سنة تبدأ من أول أغسطس سنة ١٩٤١ وتنتهى فى ٣٠ أغسطس سنة ١٩٤٢ باعتبار

أجرة الفدان الواحد فى السنة ٤٢٥ قرشا — وقد تصفحت المحكمة بنود عقد الايجار فاتضح انه لم يرد فيه مايفيد قيام المؤجر بتسليم الأرض المؤجرة منه إلى المستأجرين .

« وحيث ان المستأنف ضده الأول قدم تصريحا مؤرخا فى ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٤١ أى فى ذات تاريخ عقد الايجار موقعا عليه من المؤجر يتضمن تصريحه للمستأجرين باستئجار ٦ ط و ٢٦ ف بزمام ناحية تونس والقرامطة طبقا لعقد الايجار الموقع عليه منهما والمحفوظ تحت يده لمدة سنة واحدة تنتهى فى ٣٠ أغسطس سنة ١٩٤٢ بواقع ايجار الفدان الواحد فى السنة ٤٢٥ قرشا ثم ذكر فى التصريح بعد ذلك العبارة الآتية « وهذا القدر بين المستأجرين مناصفة وهذا بخلاف عقد الايجار الأصلى » .

« وحيث ان محكمة أول درجة رأت كما تبين من أسباب حكمها المستأنف أنه يفهم من هذا التصريح أن المستأجرين اقتسما الأرض المؤجرة واختص كل منهما بجزء فيها وان هذا التخصيص يفسخ علاقة التضامن التى أوجدها عقد الايجار بينهما بدليل عبارة « بخلاف عقد الايجار الأصلى » التى وردت بالتصريح كما رأت أنه يؤخذ من التصريح ان المؤجر أصبح مسئولا أمام كل من المستأجرين عن تسليمه الحصة التى خصصها له فى التصريح وقدرها النصف فصار إذن مسئولا عن تمكين كل منهما من وضع يده على تلك الحصة التى خصصه بها وقالت أنه لو لم يصدر هذا التصريح من المؤجر فان استلام أحد المستأجرين للارض يقوم مقام استلام الآخر لها .

«وحيث ان هذا الذى استنتجته محكمة أول درجة غير صحيح إذ أن عبارة التصريح لا تتناقض مع ما جاء فى عقد الايجار وليس فيها صراحة أو دلالة ما يدل على أن طرفى عقد الايجار الغيا التضامن بين المستأجرين ولا يدل التصريح على تخصيص أو قسمة الأرض بين المستأجرين بل لا يزال كل منهما مستأجرا نصفها على الشيوع — وكل ما فى الأمر هو أن المؤجر احتفظ بعقد الايجار الذى لم تحرر منه إلا نسخة واحدة بقيت تحت يده واكتفى باعطاء كل من المستأجرين تصريحا ليستعيض به عن نسخة عقد الايجار .

« وحيث انه من ناحية أخرى إذا كان عقد الايجار لم يشر فيه إلى أن المؤجر قد سلم المستأجرين الأرض المؤجرة فمن المسلم به من الخصوم ان أولها (وهو المستأنف عليه الأول) كان مستأجرا ذات الأرض فى المدة السابقة مباشرة على بدء سريان العقد الأخير وقد سبق ان سلمت الأرض له ووضع يده عليها فيعتبر ان المؤجر قد سلمه الأرض عن عقد الايجار الأخير — لأن التسليم كما يكون حقيقيا يكون أيضا تصوريا يحصل بمجرد ارادة المتعاقدين دون انتقال مادى للحيازة وهذا إذا كان الشيء المؤجر موجودا تحت يد المستأجر من قبل لسبب آخر (انظر كتاب عقد الايجار للسنهورى ص ٢٣٨ بند ١٩٠) .

« وحيث انه بعد ذلك يبقى بحث ما إذا كان المؤجر ملزما بان يسلم أيضا ذات الأرض إلى المستأجر الآخر وهو المستأنف عليه الثانى ام ان تسليمه لها لأحد المستأجرين المتضامنين يعتبر تسليما لكليهما .

« وحيث ان قيام المؤجر بالتسليم لكلا المستأجرين - والتسليم هو من ضمن تعهداته التي يفرضها عليه هذا الايجار هو امر فاصل في هذه الدعوى لأنه من المسلم به قانونا ان المؤجر لا يسأل عن التعرض المادى الذى يحصل للمستأجر اللهم إلا إذا كان هذا التعرض حاصلا قبل التسليم اما إذا حصل التسليم وحدث تعرض مادي بعده فالمستأجر وشأنه مع المتعرض له وهذا بخلاف ما إذا كان التعرض قانونيا فان المؤجر يكون مسئولا عنه في جميع الأحوال .

« وحيث انه قد يقال ان تضامن المستأجرين يجعل التسليم لأحدهما تسليما للاخر وقد يرد على ذلك بان تضامن المستأجرين انما وضع لصالح المؤجر في سبيل اقتضائه حقوقه منهما ولم يوضع لصالحه ليتخلص من التزاماته نحوهما ومنها التسليم الا أن الشيء المقتضى تسليمه وهو الأرض التى اجرت لهما معا على الشيوع هو شيء غير قابل للتجزئة فالتزام المؤجر اذن بالتسليم في هذه الحالة هو أيضا التزام غير قابل للتجزئة وبناء على ذلك فان تسليمه الأرض لأحدهما يعتبر تسليما للاخر إذ أن عدم قابلية الالتزام للقسمة تستوجب التضامن كما اذا استأجر شخصان من ثالث مسكنا واحدا ففي هذه الحالة إذا سلم المؤجر السكن لأحدهما اعتبر ذلك تسليما منه للاخر (راجع حكم الاستئناف المختلطة الصادر في ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ مجلة التشريع لسنة ٣٤ ص ٤٠٤) ولا يمكن الاحتجاج على ذلك بان التضامن يجب أن يكون صريحا إذ يجوز أن يكون التضامن ضمنيا إذا كانت دلالة اقتضائه واضحة .

« وحيث انه من ناحيـة أخرى فان المستأجرين (وهما المستأنف عليهما الأول والثانى) وقد استأجرا الأرض على الشيوع لزراعتها يعتبران شريكين في استئجارها وطبقا للمادة ٤٣٨ من القانون المدنى « إذا لم يعين للشركة مديرون اعتبر كل واحد من الشركاء مأذونا من شركائه بالادارة » وله إدارة العمل وحده . وطبقا لهـذه القـاعدة جاز للمستأنف عليه الثانى - وهو أحد الشريكين في شركة لم يعين لها مدير أن يستلم الأرض المستأجرة وحدة - وصح استلامه إذ يعتبر مأذونا من شريكه الآخر (وهو المستأنف عليه الأول) بذلك .

« وحيث انه لما تقدم يكون التعرض الذى حصل للمستأنف عليـه الأول - قد حصل بعد الاستلام ويكون المؤجر وهو المستأنف غير مسئول عنـه ومن ثم يتضح أن الحكم المستأنف في غير محله ويتعين الغاؤه ورفض دعوى المستأنف عليه الأول .

(قضية الاستاذ حسن ذو الفقار المحامى بصفته ضد الشيخ على خليل محمد وآخرين رقم ٣٦٧ سنة ١٩٤٥ رئاسة حضرة الاستاذ أحمد الجارم بك وكيل المحكمة وعضوية حضرتى الاستاذين عبدالعزيز السبكى بك ورياض فوزى بك الماضيين)

٤٤٢

محكمة سوهاج الكلية الوطنية

١٨ مارس سنة ١٩٤٧

١ — تقدير الدعاوى . المادة ٣٠ مرافعات — لايدخل فيها الطلبات التبعية .

٢ — القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بتعريفه الرسوم القضائية وفرضه رسم على الطلبات التبعية .

٣ — تقرير الرسوم لا يعتبر أساسا لتقـدير الدعوى ولا يمس حكم المـادة ٣٠ مرافعات .

المبادىء القانونية

١ ــ طبقا للمادة ٣٠ مرافعات تقدر الدعاوى باعتبار قيمة الطلب ولا يضاف لهذه القيمة عند التقدير ما يكون مستحقا قبل رفع الدعوى من الفوائد والمصاريف وغيرها من الملحقات ــ ومفهوم ذلك أن الطلب التبعى لا تدخل قيمته فى تقدير الدعوى من حيث جواز الاستئناف وعدمه بل يكتفى بتقدير قيمة الطلب الأصلى .

٢ ــ كانت تعريفه الرسوم القضائية والتى صدر بها دكرتو ٧ أكتوبر سنة ١٨٩٧ لا تتطلب تحصيل أى رسم على الطلبات التبعية فلما ألغيت وصدر القانون رقم ٩٠ سنة ١٩٤٤ الذى حل محلها نصت المادة ٧/ ٤ منه على أنه فى حالة وجود طلبات تبعية لبعض الطلبات الأصلية يستحق أرجح الرسمين للخزانة كما نص هذا القانون على تحصيل رسم ثابت قدره جنيهان عن كل طلب مجهول القيمة أمام المحكمة الجزئية .

٣ ــ إذا رفعت أمام المحكمة الجزئية دعوى بتثبيت الملكية إلى حصة فى منزل والتسليم وقدر الخصوم الدعوى بقيمة الحصة أى بمبلغ عشرين جنيها وقدرها قلم الكتاب باثنين وعشرين جنيها مضيفا إليها رسم التسليم فلا يدخل هذا الرسم فى قيمة الدعوى من حيث جواز الاستئناف وعدمه إذ أن أحكام المادة السابعة من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ إنما تنظم تحصيل الرسوم وليس من شأنها أن تمس حكم المادة ٣٠ مرافعات ــ ولو أنه كان يجمل بالمشرع أن يجعل حكم كل مادة منهما متسقا مع حكم الأخرى .

المحكمة

« حيث ان المستأنف عليهما الأول والثانى دفعا بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب إذ أن الدعوى قدرت قيمتها بمبلغ عشرين جنيها والحكم الصادر فيها من المحكمة الجزئية هو عملا بالمادة ٢٦ مرافعات حكم انتهائى لأن المدعى به لا يزيد على ألفى قرش .

« وحيث ان المستأنف رد على هذا الدفع بأن قلم الكتاب قد قدر قيمة الدعوى طبقا للرسم الذى حصله عليها بأكثر من عشرين جنيها .

« وحيث ان المستأنف عليهما الأول والثانى طلبا أمام محكمة أول درجة الحكم بتثبيت ملكيتهما إلى قصبتين فى منزل ذكراه مع كف المنازعة والتسليم وقدرا قيمة القصبتين فى صحيفة دعواها بعشرين جنيها مصريا كما ان المستأنف قدر الدعوى بهذه القيمة على هامش صحيفة استئنافه ولكن قلم الكتاب طالب برسم إضافى عن التسليم « وهو طلب تبعى للطلب الأصلى » وذلك عملا بالمادة ٧ / ٤ من قانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية .

« وحيث انه طبقا للمادة ٣٠ مرافعات تقدر الدعاوى باعتبار قيمة الطلب ولا يضاف إلى هذه القيمة عند التقدير ما يكون مستحقا قبل رفع الدعوى من الفوائد والمصاريف وغيرها من الملحقات ويفهم من هذه المادة

ان الطلب التبعى لا تدخل قيمته فى تقدير الدعوى بل يكتفى بتقدير قيمة الطلب الأصلى . وهذا من حيث جواز الاستئناف وعدمه وقد كانت تعريفة الرسوم القضائية السابقة والتى صدر بها دكريتو ١٧ اكتوبر سنة ١٨٩٧ والتى كان معمولا بها قبل صدور القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ لا تتطلب تحصيل أى رسم على الطلبات التبعية — فلما صدر القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ نصت الفقرة الرابعة من المادة السابعة منه على أنه فى حالة وجود طلبات تبعية لبعض الطلبات الأصلية يستحق أرجح الرسمين للخزانة وكان نص هذا القانون على تحصيل رسم ثابت قدره جنيهان عن كل طلب مجهول القيمة . أمام المحكمة الجزئية . وبما ان التسليم طلب مجهول القيمة فقد حصل قلم الكتاب رسمه وهو أرجح الرسمين لصالح الخزانة .

« وحيث ان أحكام المادة السابعة من القانون رقم ٩٠ سنة ١٩٤٤ انما تنظم تحصيل الرسوم وليس من شأنها أن تمس حكم المادة ٣٠ مرافعات الخاص بتقدير الدعاوى لمعرفة إن كان الاستئناف فيها جائزاً أو غير جائز (ولو انه كان يجمل بالمشرع أن يجعل حكم المادة السابعة من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ متسقا مع حكم المادة ٣٠ مرافعات) ومن ثم يكون الدفع فى محله ويتعين قبوله .

(قضية عبد اللطيف بهاور على معتوق ضد سدراك فرج جاد الله وآخرين رقم ٢٠٥ سنة ١٩٤٦ – رئاسة حضرة الاستاذ أحمد الجارم بك وكيل المحكمة وعضوية حضرتى الاستاذين عبد العزيز السبكى بك ورياض فوزى بك القاضيين) .

٤٤٣

محكمة سوهاج الكلية الوطنية

١٨ مارس سنة ١٩٤٧

١ — إشكال بطلب إيقاف تنفيذ حكم . قيمته تقل عن عشرين جنيها .

٢ — جواز استئنافه . باعتبار انه غير مقدر القيمة .

٣ — حق الملكية لا يسقط إلا لو تملكه الغير بوضع اليد

المبادئ القانونية

١ — إذا رفع إشكال بطلب إيقاف تنفيذ حكم صدر فى دعوى جزئية تقل قيمتها عن عشرين جنيها وصدر فى الإشكال حكم رفع عنه استئناف فقد اختلف الرأى فى تقدير قيمة دعوى الإشكال بمعرفة إذا كان يجوز استئناف الحكم الصادر فيها أم لا يجوز . فالبعض رأى أنه يجب اعتبارها دعوى غير معينة القيمة وجائز استئناف الحكم الصادر فيها بغض النظر عن قيمة الطلب الأصلى الذى نتج الإشكال عن تنفيذ الحكم الصادر فيه — والبعض الآخر (ومنه محكمة النقض الفرنسية) اشترط لجواز الاستئناف فى هذه الحالة أن تتجاوز قيمة موضوع النزاع النصاب القانونى .

٢ — سار القضاء المصرى على اتباع الرأى الأول بناء على أن حكم القاضى المستعجل فى إشكالات التنفيذ بالاستمرار فيه مؤقتا أو إيقافه مؤقتا هو حكم مؤقت لا يتعرض لحقوق الطرفين وخاضع للاستئناف فى كل الأحوال لأن الدعوى به

غير مقدرة القيمة إذ المقصود هو إيقاف التنفيذ أو الاستمرار فيه .

٣ — لو أن حق الملكية لايسقط بعدم استعمال صاحبه له مهما طالت المدة لأنه حق دائم إلا أن محل عدم السقوط هو أن لايكون الغير قد تملك الشيء بوضع اليد عليه المدة الطويلة القانونية .

المحكمة

« من حيث ان المستأنف عليه الأول دفع بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب لأن قيمة الدعوى الأصلية ثلاث عشرة جنيها .

« وحيث ان وقائع الدعوى تتحصل فى أنه صدر بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٣١ حكم فى القضية ٤٣٥٥ سنة ١٩٣٠ مدنى جرجا قضى بتثبيت ملكية المستأنف عليهم إلى سهمين ونصف شيوعا فى ١٦ س و ٤ ط موضحة به وتسليمها اليهم مع الزامهم بالمصاريف وقد قدموا هذا الحكم إلى قلم المحضرين لتنفيذه فقام أحد المحضرين فى ١١ أغسطس سنة ١٩٤٦ ليسلمهم هذه الأرض فاستشكل المستأنفون أمامه ثم رفعوا إشكالا أمام محكمة أول درجة قيد بنمرة ٢٥٨٤ سنة ١٩٤٦ جرجا وحكمت فيه بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٦ بقبوله شكلا ورفضه موضوعا فيما يتعلق بتثبيت الملكية والتسليم وقبوله شكلا وموضوعا فيما يتعلق بالحجز بالمصاريف وكان المستأنفون قد دفعوا أمام محكمة أول درجة بسقوط الحكم المطلوب تنفيذه بمضى أكثر من خمسة عشر عاما بدون تنفيذ وقد قبلت محكمة أول درجة هذا الدفع فيما يختص بالمصاريف المقضى بها وظهر لها انها سقطت بمضى المدة . ولم يظهر لها أن ملكية القدر المحكوم به قد سقطت أيضا بمضى المدة قائلة ان حق الملكية هو حق دائم لا يسقط .

« وحيث انه وإن كانت قيمة الدعوى التى صدر فيها الحكم المراد تنفيذه تقل عن قيمة النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى نهائيا طبقا لنص المادة ٢٦ مرافعات الا أن موضوع الاشكال هو طلب ايقاف تنفيذ الحكم وقد اختلف الرأى فى تقدير قيمة تلك الدعوى فالبعض رأى أنه يجب اعتبارها غير معينة القيمة وجائز استئناف الحكم الصادر فيها بغض النظر عن قيمة الطلب الأصلى الذى نتج الاشكال عن تنفيذ الحكم الصادر فيه (انظر مذكرة لجنة المراقبة القضائية رقم ٥٢ بتاريخ ١٣ ابريل سنة ١٩١٣ وحكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ١٩ مايو سنة ١٩٢٠ ونشر فى مجلة التشريع ٣٢ ص ٣٢٢ و كتاب التنفيذ والتحفظ للمرحوم أبى هيف بك بند ٢٠٨ ص ١٣٩ وقد جاء بالمرجع الأخير ان حكم القاضى المستعجل فى اشكالات التنفيذ بالاستمرار فيه مؤقتا أو إيقافه مؤقتا هو حكم مؤقت لايتعرض لحقوق الطرفين وهو خاضع للاستئناف فى كل الأحوال لأن الدعوى غير مقدرة القيمة إذ المقصود هو ايقاف التنفيذ أو الاستمرار فيه) .

« وحيث ان البعض الآخر اشترط لجواز الاستئناف فى هذه الحالة أن تتجاوز قيمة موضوع النزاع النصاب القانونى (انظر حكم محكمة النقض الفرنسى ١١ مارس سنة ١٩٣٤ جازيت المحاكم عدد ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٥)

« وحيث ان هذه المحكمة تأخذ بالرأى الأول الذى سار القضاء المصرى عليه ويتعين لذلك الحكم برفض الدفع وبجواز الاستئناف .

« وحيث أن الاستئناف مقبول شكلا .

« وحيث ان الحكم المستأنف بنى على أن حق الملكية حق دائم لا يسقط كما تقدم .

« وحيث ان المستأنفين ذكروا فى صحيفة استئنافهم وفى مذكرتهم ما يفهم منه انهم يدعون اكتساب ملكية القدر المحكوم به بوضع يدهم عليه المدة الطويلة .

« وحيث انه ولو ان حق الملكية لا يسقط بعدم استعمال صاحبه له مهما طالت المدة لأنه حق دائم الا أن محل عدم السقوط هو أن لا يكون الغير قد تملك الشىء بوضع اليد عليه المدة الطويلة القانونية وهو ما يدعيه المستأنفون .

« وحيث انه يبين من ظاهر ما تقدم أن الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه وإيقاف تنفيذ الحكم مؤقتا فيما يختص بجزئه الأول الخاص بتثبيت الملكية والتسليم .

(قضية السيدة أمائل حنا بشاى عن نفسها وبصفتها وحضر عنها الاستاذ رياض سليمان ضد أباديرقلدس وآخرين رقم ٧٤ سنة ١٩٤٧ بالهيئة السابقة)

القضاء المستعجل

٤٤٤

محكمة مصر الكلية الوطنية

قضاء الأمور المستعجلة

٢١ سبتمبر سنة ١٩٤٢

مسائل التنفيذ . قاضى الامور المستعجلة . اختصاصه . ضمان التنفيذ للسند . إيقاف التنفيذ . إشكال . جديته .

المبادىء القانونية

١ — اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى مسائل التنفيذ يجد مبرره فى قاعده provision est due au titre ، فاختصاصه هو فى المحل الأول لضمان التنفيذ لكل سند تنفيذى إذا ما قامت صعوبات تمنع من هذا التنفيذ .

٢ — تدخل قاضى الاستعجال لوقف التنفيذ يتعارض فى الأصل مع تلك القاعدة وهو أقرب إلى أن يكون استثناء لها .

٣ — ينبغى فى الدعوى المرفوعة لمنع تنفيذ حكم صادر بالاخلاء أن يبين بجلاء أن رافعها من الغير حقا بحيث يتعدى إليه هذا الحكم وأن تكون ممانعته فى التنفيذ جدية لمساس الإخلاء بحقه الظاهر .

المحكمة

« حيث ان المدعية تستند فى الدعوى إلى أنها بالنسبة للاخلاء المحكوم به للمدعى عليها من الغير ويتعدى اليها الحكم إذ هى الشاغلة للعين ومستأجرتها الحقيقية أصلا وتفصيل ذلك انها زوجة للمحكوم عليه محمد احمد رزق الذى رفعت عليه المدعى عليها الدعوى باعتباره مغتصبا للعين المؤجرة لها من وزارة

الأوقاف وان زوجة أخرى للمحكوم عليه تدعى أنيسة محمد خليل كانت مستأجرة للعين اسما ولكنها أي المدعية هى التى كانت قائمة بدفع الأجرة بدليل بعض الايصالات الصادرة باسمها والتى قدمتها فى دعوى الاخلاء حين تدخلها فيها كما قامت باجراء اصلاحات فى دورة المياه وما زالت — حتى بعد أن تنازلت أنيسة خليل عن الأجارة الصادرة باسمها كيدا لها ولزوجها المحكوم عليه لطلاقه لها وبعد استئجار المدعى عليها للعين من وزارة الأوقاف — هى المقيمة بالعين وتدفع ثمن المياه بدليل الايصالات المقدمة منها بل لقد خاطبها المحضر عند توقيع الحجز التحفظى بتاريخ ٨ يولية ١٩٤٢ فى العين ودفعت له الأجرة المطلوبة وأما المدعى عليها التى تطالبها الوزارة بالأجرة فقد تبين المحضر أنها لا تقيم بالعين مطلقا .

« وحيث ان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة في مسائل التنفيذ يجد مبرره في قاعدة Provision est due au titre فاختصاصه هو فى المحل الأول لضمان التنفيذ لكل سند تنفيذي إذا ما قامت صعوبات تمنع من هذا التنفيذ . وأما تدخل هذا القاضى لوقف التنفيذ فانه يتعارض فى الأصل مع تلك القاعدة وهو أقرب إلى أن يكون استثناء لها ولذا فينبغى فى هذه الدعوى لمنع تنفيذ الحكم الصادر بالاخلاء أن يبين بجلاء أن المدعية من الغير حقا بحيث يتعدى اليها هذا الحكم وأن تكون ممانعتها فى التنفيذ جدية لمساس الاخلاء بحقها الظاهر . وقد اتضح انها حين تدخلت فى دعوى الاخلاء كانت تستمسك بنفس حجتها التى تستند اليها فى الاشكال ولكن المحكمة لم تقبل تدخلها وإذا كان كل ما استجد بعد ذلك هو ثبوت وجودها المادى فى العين وقت التنفيذ دون المدعى عليها التى استأجرت العين أخيرا من الوزارة فان هذا الوضع هو بذاته ما عدته المحكمة غصبا حاصلا من زوج المدعية ولا عبرة بما تحملته المدعية من انقطاع صلتها به محتجة بالنزاع الشرعى الذى قدمت أوراقه فى حافظة مستنداتها والذى كان دائراً بينهما فى سنة ١٩٣٥ لأن حجتها فى ذلك تناقض استمساكها فى دعوى الاخلاء بأنها فى الواقع هي المستأجرة للعين دون الزوجة الأخرى المحرر باسمها عقد الايجار وبأن هذه الأخيرة لما تنازلت عن الاجارة إنما أرادت الكيد لها لطلاق زوجها لها . وأما ادعاء المدعية بأنها تقيم فى العين دون المحكوم عليه فانه يكذبها فيه اعلانه شخصيا بصحيفة دعوى الاخلاء فى نفس العين المؤجرة . وإذن فليس فيما قدمته المدعية من المستندات ما يؤيد انها من الغير بالنسبة للحكم الصادر بالاخلاء فهى زوجة للمحكوم عليه وإقامتها المشتركة فى العين المؤجرة تؤكدها وقائع النزاع وظروف الدعوى وملابساتها وإذن فلا محل للاعتقاد بجدية الاشكال أو بوجود حق منفصل للمدعية يؤثر عليه تنفيذ الحكم .

« وحيث انه فى هذه الحالة لا اختصاص لقاضي الأمور المستعجلة بالحكم بوقف تنفيذ حكم الاخلاء ولذا فيتعين رفض طلبه

والاستمرار فى هذا التنفيذ .

(قضية زهيرة مسعودة ضد اسما محمد عبد الباقى رقم ٢٤٩٩ سنة ١٩٤٢ رئاسة حضرة الاستاذ يحيى محمد مسعود القاضى)

٤٤٥

محكمة مصر الكلية الوطنية

قضاء الأمور المستعجلة

٢١ سبتمبر سنة ١٩٤٢

لجنة التوفيق . قرار تعويض ومكافأة . دين . وجوب تحققه وتعيين مقداره . اختصاص قاضى الامور المستعجلة . تعدى اللجنة اختصاصها . أحكام . سندات تنفيذية . تفسيرها . لا اختصاص لقضاء الامور المستعجلة . وقف التنفيذ . الاستمرار فيه .

المبادىء القانونية

١ — قرار لجنة التوفيق الذى لم يبين فيه قيمة الدين لعدم ذكر العمال المستحقين للتعويض والمكافأة اللتين قررتهما اللجنة وقيمة ما يستحقه كل من هؤلاء العمال هو عمل إدارى يتخذ فى تنفيذه طريق الحجز القضائى فيختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى المنازعات الخاصة بهذا التنفيذ وذلك استنادا إلى اختصاص المحاكم المدنية بصفتها محاكم القانون العام بالفصل فى المسائل التى تمس حقوقا مدنية وتبعا فى صحة الإجراءات التى تنتج هذا الأثر .

٢ — لا جدال فى قصور وظيفة اللجنة الإدارية التى حدد اختصاصها باصدار قرارات فى المسائل المعينة المنصوص عليها فى قرار إنشائها عن تعدى هذا الاختصاص إلى الفصل فى الصعوبات التى تنشأ عن تنفيذ تلك القرارات .

٣ — يشترط فى الدين الذى يجوز التنفيذ به أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وخاليا من النزاع فاذا اقتصرت لجنة التوفيق على تقرير الإلزام بدفع أجور العمال كاملة من تاريخ معين ، وفى حالة عدم القيام بالتنفيذ وفى حالة إيقاف المدعى عليه العمل ، بتعويض العمال عن مدة خدمتهم السابقة باعطائهم كمكافأة أجرة مدة معينة عن كل سنة من سنى خدمتهم على ألا تزيد المكافأة عن مقابل أجرة أشهر معينة إلى آخر ما نص عليه من أحوال وشروط لهذا الإلزام ولم يذكر فى قرار اللجنة أسماء العمال الذين تنطبق حالتهم على ما ورد فيه حتى يتبين حد الملزومية بحيث يتراوح الإلزام بين الوجود والعدم لتجهيل من يمكن أن يستحق المكافأة ومقدارها ، فان الديون المنفذ بها تكون غير محققة ولا معينة ولا يصح ذلك أى بيان عنها من الدائنين لأن سند التنفيذ يجب أن يكون شاملا لبيان الدائنين ومقدار الدين وثبوته حتى لا يقوم نزاع ما على التنفيذ .

٤ — قرار اللجنة الذى يبين خلوه من أى توضيح عن الدائنين وعن مقدار ديونهم ليس مما يجوز التنفيذ بموجبه حتى يصدر حكم موضوعى بتفسيره وهو ما يمتنع على قاضى الأمور المستعجلة إذ أنه لا يختص مطلقا

بتفسير الأحكام والسندات التنفيذية لتعلق ذلك بالموضوع وكل ما له فى هذه الحالة تقدير وجوب وقف إجراءات التنفيذ .

المحكمة

« من حيث ان المدعى يطلب ايقاف التنفيذ الذي حصل بطريق الحجز على مطبعة اللطائف بتاريخ ١٥ أغسطس سنة ١٩٤٢ نفاذا لقرار لجنة التوفيق المؤرخ ٤ يولية سنة ١٩٤٢ لبطلانه إذ لم يبين فيه قيمة الدين لعدم ذكر العمال المستحقين للتعويض والمكافأة اللذين قررتهما اللجنة وقيمة مايستحقه كل من هؤلاء العمال هذا عدا أن المدعى لم يكن مباشرا العمل فى المطبعة من ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٢ تأجيرها للمدعى عليه الثانى وان بعض العمال لا يمكن أن يستحقوا تعويضا لتركهم العمل قبل صدور الأمر العسكرى رقم ٢٣٩ بتاريخ ١٣ اكتوبر سنة ١٩٤١ بتشكيل لجان التوفيق .

« وحيث ان المدعى عليهما الثالث والرابع دفعا بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى بحجة أنه يجب الرجوع إلى نفس لجنة التوفيق في الصعوبات التى تعترض تنفيذ القرارات التى تصدرها ولكن هذا الرأى مردود عليه بأن قرار اللجنة ما هو إلا عمل إدارى اتخذ فى تنفيذه طريق الحجز القضائى فيختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى المنازعات الخاصة بهذا التنفيذ وذلك استنادا إلى اختصاص المحاكم المدنية بصفتها محاكم القانون العام بالفصل فى المسائل التى تمس حقوقا مدنية وتبعا فى صحة الاجراءات التى تنتج هذا الأثر ولا جدال فى قصور وظيفة اللجنة الادارية التي حدد اختصاصها باصدار قرارات فى المسائل المعينة المنصوص عليها فى قرار إنشائها عن تعدى هذا الاختصاص إلى الفصل فى الصعوبات التى تنشأ عن تنفيذ تلك القرارات ومن ثم يتبين ان الدفع بعدم الاختصاص فى غير محله ويتعين رفضه .

« وحيث انه يشترط فى الدين الذى يجوز التنفيذ به ، أن يكون محقق الوجود Certaine ومعين المقدار liquide وقد تبين من الاطلاع على صورة قرار اللجنة التى توقع الحجز بموجبها انه لم يبين فيه مقدار الدين الذى ألزم به المدعي والمدعي عليه الثانى فقد اقتصرت اللجنة على تقرير إلزامها بأن ألزمت المدعى عليه الثانى بدفع أجور العمال كاملة من اول يولية ١٩٤٢ وألزمته والمدعي فى حالة عدم قيامه بالتنفيذ وفي حالة ايقافه العمل بتعويض العمال عن مدة خدمتهم السابقة باعطائهم كمكافأة أجرة خمسة عشر يوما عن كل سنة من سنى خدمتهم السابقة على ألا تزيد المكافأة عن مقابل أجرة ستة أشهر وعلى أن يلزم المدعى بتكملة التعويض المستحق للعمال عن مدة خدمتهم السابقة على ١٠ فبراير ١٩٤٠ وأن يلزم المدعى عليه الثانى بالتعويض عن المدة التالية لهذا التاريخ مع احتساب المكافأة فى هذه الحالة على أساس الأجرة كاملة ولم يذكر فى القرار أسماء العمال الذين تنطبق حالتهم على ما ورد فيه حتى يتبين حد الملزومية لكل من المدعى والمدعى عليه الثاني . وقد تمسك المدعى بأن التزامه فى هذه الحالة فضلا عن تراوحه بين الوجود والعدم لأن تجهيل الدين يمكن

أن يستحقوا المكافأة على سبيل التعويض ومقدار تلك المكافأة يجعل من العسير التحقق مما إذا كان ما يلزم به المدعى عليه الثاني منها يزيد عن مقابل أجرة الستة الأشهر المنصوص عليها فى القرار أم لا إذ في الحالة الأولى لا يكون المدعي ملزماً بتكملة ما للتعويض عن مدة الخدمة السابقة على تاريخ ١٠ فبراير ١٩٤٠ وفى الواقع يتبين من خلو القرار من أى توضيح عن الدائنين وعن مقدار ديونهم أن الديون المنفذ بها غير محققة ولا معينة ولا يصحح ذلك تقديم أى بيان عنها من المدعى عليها الثالث والرابع بحجة انهما هما المندوبان المعتمدان عن العمال وان كل بيان يقدمانه بهذا الشأن انما يستند إلى ما ورد في محاضر جلسات اللجنة لأن سند التنفيذ يجب أن يكون شاملا لبيان الدائنين ومقدار الدين وثبوته حتى لا يقوم نزاع ما على التنفيذ . ولا عبرة أيضاً باتفاق المدعى عليه الثانى مع العمال على مقدار دينهم بغير تنفيذ لأن هذا الاتفاق لا يؤثر فى حق المدعى فى أن يكون التنفيذ بالنسبة له صحيحا لأنه لا يجوز طبقاً للمادة ٣٨٤ مرافعات إلا لدين معين خال من النزاع .

« وحيث انه يترتب على ما تقدم ان قرار اللجنة ليس مما يجوز التنفيذ بموجبه حتى يصدر حكم موضوعى بتفسيره وهو ما يمتنع على قضاء الأمور المستعجلة إذ أنه لا يختص مطلقا بتفسير الأحكام والسندات التنفيذية لتعلق ذلك بالموضوع وكل ما له فى هذه الحالة تقدير وجوب وقف اجراءات التنفيذ أو الاستمرار فيها .

« وحيث انه لذلك يتبين إن الاشكال فى محله وإن هناك أساساً صحيحا لوقف التنفيذ حتى يقضى فى موضوع النزاع الذى أثاره المدعى ومن ثم فيتعين الحكم بوقف هذا التنفيذ .

« وحيث ان المصاريف يجب الغاء الفصل فيها حتى يتبين مصير النزاع أمام محكمة الموضوع ليستقر ذلك على أساس ما يتبين بشأن الحقوق .

(قضية اسكندو مكاريوس وحضر عنه الأستاذ فيليب بشارة ضد قلم محضرى محكمة عابدين وآخرين رقم ٢٦٤٥ سنة ١٩٤٢ ق رئاسة حضرة الاستاذ يحيى محمود القاضى)

قضاء الضرائب

٤٤٦

١٢ أبريل سنة ١٩٤٥

محكمة الاسكندرية الابتدائية الوطنية

لجنة الضرائب . حقها فى التقدير .

المبدأ القانونى

يجوز للجنة الضرائب أن تزيد فى تقديرها عما قدره المأمور لأن الخلف فى أى جزئية من جزئيات التقدير يعطى للجنـــة الحق فى الدراسة الكافية لكافة عناصر المنشأة .

المحكمة

« حيث ان الطاعن أعلن فى ٢٢ أغسطس سنة ١٩٤٥ بقرار لجنة التقدير ورفع طعنه فى ٤ سبتمبر سنة ١٩٤٥ فيكون الطعن مقبولا شـكلا .

« وحيث انه قرر أن المـأمورية قدرت صافى ربحه بمبلغ ٣٠٠ ج عن سـنة ١٩٤٢ وبمبلغ ٤٧٠ ج عن سـنة ١٩٤٣ كما أن لجنة الضرائب حددت صافى ربحه بمبلغ ٤٥٧ ج عن سنة ١٩٤٢ وبمبلغ ٤٥٧ ج عن سنة ١٩٤٣ وذلك عن تجارته فى . . . . وذكر أن كمية . . . . التى تصرف اليه محددة فضلا عن أن أسعار البيع معينة بقدر معلوم ولذلك لم تتجاوز صافى أرباحه عن ١٨٠ ج فى كل سـنة من سنى النزاع ودفع ببطلان قرار لجنـة التقدير فيما زاد عن مبلغ ٣٠٠ ج الذى قدرته المأمورية عن سنة ١٩٤٢ لأن لجنة الضرائب ليس لها أن تزيد عن تقدير المـأمورية وانتهى فى الموضوع إلى طلب الغاء قرار لجنة الضرائب عن السنتين المتنازع عليهما واعتبار الضريبة على أن صافى أرباحه بمبلغ ١٨٠ ج فى كل من السنتين السالف ذكرهما مع الزام المطعون ضدها بالمصاريف والاتعاب .

« وحيث انه عن الدفع ببطلان قرار لجنة الضرائب بمقولة أنه ليس لها اختصاص فى أن تزيد عن تقـدير المـأمورية فان المشرع أصلا لقانون الضرائب كان يقضى بأن لجنة التقدير هى التى كانت تتولاه ثم عدل نص المـادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بمجلس الشيوخ وأعطى اللجنة الحق فى بحث المسائل التى لم يتم اتفاق بشأنها والمفهوم أن تـكييف الخلاف ينصب على رقم التقدير بأجمعه لأن التشريع الضرائبى لا يفهم منه اعتبـار الانفاق مبنيا على إيجـاب وقبول لأن العبرة انمـا تكون بحقيقة الربح الثابت الفعلى ولا تتقيد اللجنة فيما لها تقديره قانونا من الأصل إلا إذا كان هناك اتفـاق تام مطلق ممن له الحق فى عقده عن أرباح حقيقة ثابتة فعلية لم تنقض بعناصر نشاط جديدة متعلقة باعمال لنفس المنشأة أو بأعمال أخرى لغير المنشأة ومرتبطة بها ويمكن القول ان هـــذا هو التفسير الطبيعى للأساس الذى يقوم عليـه قانون الضرائب وهو دفعهـا لخزانة الدولة عن أرباح حقيقية فعليـة وليس من علة للتمسك بتقدير المأمورية خاطىء بأن كان

فيه تلبيس وتدليس وكلاهما يقضى على كل تقدير سابق واضح حتى أنه مع الحسابات النظامية فان الضريبة تربط مطابقة للحقيقة (م ٤٧) وإذا كانت غير نظامية وامتنع الممول عن تقديمها أو لم تقبلها مصلحة الضرائب لخطئها أو التضليل فيها فيكون التقدير بواسطة اللجان الزم وأوجب ويؤيد هذا ما جاء بالمادة ٥٠ من قانون الضرائب ان اللجان « تتولى إجراء التقدير » ومؤدى هذه العبارة ظاهر ويستنتج منه أن للجنة الضرائب أن تزيد أو تنقص فى تقديرها حسبما يظهر ولو كان الخلاف جزئيا بين الممول ومصلحة الضرائب .

« وحيث ان طبيعة الاحالة من المأمور إلى اللجنة فمعناها أنها لن تكون إلا فى المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها وتفسير لحص المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها كلية واطلاقا هو بحث شامل ودراسة كافية لا وجه نشاط الممول فتنحصر إيراداته ومصروفاته حصرا دقيقا أمام اللجنة فيتبين مدى نشاطه الحقيقى (بهذا المعنى حكم استئناف مصر رقم ١٥٦ سنة ٦١ قضائية والأحكام رقم ٤٢٤ لسنة ١٩٤٥ و ٤٨ لسنة ٤٦ تجارى كلى مصر) .

« وحيث انه لم يعد فى هذه الدعوى محل للبحث إن كان المأمورية ان تحيل الممول فى المسائل التى لم يتفق عليها أو ان كان هناك مسائل متفق عليها جزئيا أو مختلف فيها إطلاقا وذلك لصدور القرار الوزارى رقم ٥٤ لسنة ١٩٤٥ المؤرخ ٦ يونيه سنة ١٩٤٥ بالغاء المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية وكانت تنص على لحص المسائل المختلف فيها أمام اللجنة وكان نصها متعارضا مع نص المادتين ٤٧ و ٥٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ وبتعديل المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية وبجعلها تنص على الزام الممول إذا كان من أفراد الناس بأن يقدم حساباته ومستنداته فاذا لم يقدمها أوقدمها ولم تعتمدها المأمورية فلها أن تخطر الممول كتابة بالعزم على الاحالة ثم يحول الى لجنة التقدير ويرسل الملف مع تقرير يحرره المأمور على النموذج ٢١ ضرائب ومن ذلك يبين أن ليس للممول أن يعترض لسبب زيادة الأرباح عما قدرته المأمورية .

« وحيث انه قد انعقدت اللجنة وأصدرت قرارها فى الدعوى الحالية فى ١٥/٨/١٩٤٥ (مستند ٤١ ملف) الأمر الذى يكون للجنة وقتئذ كل الحق فى أن لا تعمل بنص المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية بعد أن ألغيت .

« وحيث انه لما سبق بيانه ترى المحكمة رفض الدفع ببطلان قرار لجنة الضرائب وبصحة القرار لأنه صدر فى حدود واختصاص الهيئة التى أصدرته .

« وحيث انه عن موضوع التقدير فواضح ان الممول لا يمسك حسابات نظامية (يراجع المستند ٣ ملف والمستند ١١ و ١٤ ملف ٤) فلا وسيلة إلا بأخذه بطريقة التقدير عملا بالمادة ٤٧ من قانون الضرائب .

« وحيث ان الطاعن بالرغم من موافقته بالمستند ١٩ ملف على تقدير صافى الأرباح فى سنوات ٩٣٩ و ٩٤٠ و ٩٤١ بمبلغ ١٢٥ ج و ١٢٥ ج و ١٧٠ ج على التوالى فى غير سنتى النزاع فانه كان يحاول التجهيل

فى السنوات السالف ذكرها بتحديد صافى أرباحه بمبلغ ٥٣٠م ٦٣ ج عن سنة ٣٩ (مستند) ٤ و ٥ ملف ثم يعود بالمستند ٧ ملف ويقدر لنفسه خسارة قدرها ٥و١٠٨ ج عن سنة ٩٣٩ ثم يقدر صافى أرباحه فى ثلاث سنوات وهى سنة ٩٤٠ و ٩٤١ و ٩٤٢ بمبلغ ٢٥٠م ١٠ ج للثلاث سنوات مع أنه بالعريضة يقدرها فى أرباحه عن سنة ١٩٤٢ بمفردها بمبلغ ١٨٠ ج وأخيرا ينتهى عن سنوات ٩٣٩ و ٩٤٠ و ١٩٤١ بالموافقة على أكثر مما قدره بأضعاف .

« وحيث ان تجهيله عن السنتين ٤٢ و ٩٤٣ موضوع النزاع فواضح مما يأتى :

قدر المول لنفسه بالمستند ٢٤ ملف بميزانيته عن سنة ٩٤٢ ١٥٦٠٠ أقة أى بواقع ٣٠٠ أقة أسبوعيا فى ٥٢ أسبوع فى ٢٥ م صافى ربح الأقة = ٣٩٠ ج اجمالى الربح — ٣٤٠٨م ٣٤٤ج المصاريف التى قدرها . الباقى ٦٥٢م ٤٥ج بحسب تقديمه ملف قدر ربح ١٠ ج عن ثلاث سنوات ٤٠ و ٤١ و ٤٢ .

وعن سنة ١٩٤٣ كان تقديره ١٥٦٠٠ أقة بواقع ٣٠٠ أقة أسبوعيا (أى أنه كان يبيع باكثر من البطاقة المصرح له بها بمقدار ٢٥٠ أقة أسبوعيا مستند ١٤ ملف) فى ٢٥ م صافى ربح الأقة — ٣٩٠ ج — ٨٤٠م ٣٥٤ ج لمصاريفه مع أنه بالمستند ١٠ ملف مقدر مصاريف قدرها ٣٧٥ ج فيكون الباقى بحسب زعمه ١٦٠م ٣٥ ج صافى ربح سنة ١٩٤٣ مع أنه بالعريضة مقدر ١٨٠ ج ربح تلك السنة وبمذكرته الختامية يصمم المول على أن صافى ربحه من الأقة ٢٥ م إلا أنه ينقص عدد الأسابيع فيجعلها سنويا ٥٠ أسبوعا .

« وحيث انه أمام تناقضه وتجهيله سواء فى السنين السابقة أو فى سنتى النزاع لا يسع المحكمة مع عدم وجود حسابات نظامية إلا أن تأخذ بتقدير لجنة الضرائب الذى جاء كالآتى

فى سنة ١٩٤٢ قدرت مبيعاته بواقع ٤٢٨ أقة أسبوعيا وذلك مقترب من إقراره أمام اللجنة بأن مبيعاته ٤٠٣ أقة أسبوعيا فيكون المبيعات السنوية ٤٣١١٣ كما جاء بتقدير اللجنة فى ٣٠ م صافى ربح الأقة وهذا التقدير عن صافى الربح للاقة معتدل لأنه سبق ان قبل فى سنوات ٣٩ و ٤٠ و ١٩٤١ أن يكون صافى الربح باكثر من ذلك ومثل هذا الممول الذى يبيع باكثر مما صرح له بالبطاقة لا يبعد عليه أن يكسب ربحا صافيا بمبلغ ٣٠ م للاقة ومن ثم يكون اجمالى ربحه بحسب تقدير اللجنة بمبلغ ٣٦٠م ٦٩٣ ج وبخصم المصاريف المعتدلة وقدرها ٣٤٨م ٢٣٦ ج كما قدرتها اللجنة يكون الصافى تقريبا بمبلغ ٤٥٧ ج .

وبما انه قرر أمام اللجنة نشاطه فى سنة ١٩٤٣ مثل سنة ١٩٤٢ فيكون تقدير مبلغ ٤٥٧ ج فى السنة الثانية هو تقدير غير مبالغ فيه ولم يجانب حد الاعتدال وترى المحكمة تأييد قرار لجنة الضرائب المطعون فيه مع الزام الطاعن بالمصاريف واتعاب المحاماه عملا بالمادة ١١٣ مرافعات .

(طعن . . . . . . وحضرعنه الاستاذ فؤاد وجدى ضد صاحب العزة مدير ضرائب الاسكندرية . مأمور ضرائب محرم بك قسم ثالث . صاحب العزة وكيل نيابة الاسكندرية رقم ١ سنة ١٩٤٦ رئاسة عبد العزيز سليمان بك وكيل المحكمة وعضوية حضرتى القاضيين حسن فهمى البدوى وحسين أحمد سليمان)

٤٤٧
محكمة الإسكندرية الابتدائية الوطنية
٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤٦

١ — ضريبة الارباح التجارية والصناعية . أساسها . الاتفاق المطلق .
٢ — أثره . عدم الاحالة ثانية إلى لجنة التقدير .

المبادئ القانونية

١ — ضريبة الأرباح التجارية والصناعية أساسها الاستقرار ورائدها عدم التقلقل ووعاؤها ربح ثابت فلا موجب للعودة فى مناقشة هذا الربح بعد ربط الضريبة أو بعد اتفاق مطلق نهائى على الربح اللهم إلا لربط تكميلى أو لخطأ أو تجهيل

٢ — لمأمور الضرائب أن يتفق مع الممول اتفاقا مطلقا لا جزئيا وعندئذ فلا موجب للإحالة إلى لجنة التقدير وتكون الاحالة باطلة ويعتبر كل قرار صادر من لجنة الضرائب بعد الاتفاق النهائى مع المأمور باطلا .

المحكمة

« حيث ان الطاعن وهو من الممولين الخاضعين لضريبة الأرباح التجارية طبقا للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قدم إلى مصلحة الضرائب اقراراته عن أرباحه فى السنوات من ١٩٣٩ إلى ١٩٤٢ مقدرها فى كل سنة على التوالى بمبلغ ٧١ ج و ٣٥٥ م و ١٦ ج و ٩٤٠ م ١٣٩ ج و ٥١٥ م ١٣٤ ج فلم توافقه مصلحة الضرائب على هذا التقدير وقدرتها فى كل من تلك السنوات على التوالى بالمبالغ الآتية : ٨١٠ م ١٨٢ ج و ٨١٠ ر ١٨٧ ج و ٨١٠ م ١٩٢ ج و ١٠ م ٢٣١ ج وأخطرته بهذا التقدير فى ١٧/٦/١٩٤٣ وطلبت منه أن يوافيها بموافقته على هذا التقدير فى حالة قبوله أو ملاحظاته عليه فى حالة عدم موافقته عليه « المستند رقم ١٦ ملف فردى الطاعن » فوافق الطاعن على هذا التقدير وأشر على النموذج رقم ١٩ الذى أبلغ به بالموافقة فى نفس التاريخ وقام بدفع الضريبة على أساس هذه التقديرات التى تم الاتفاق عليها .

« وحيث ان مصلحة الضرائب عادت بعد هذا الاتفاق السابق بيانه وعرضت أمر تقدير أرباح الطاعن على لجنة التقدير فرفعت رقم أرباحه وجعلته فى كل من السنوات موضوع الطعن على التوالى بمبلغ ٥٥٠ ج و ٧٩٠ ج و ١٢٦٠ ج وأخطرته مصلحة الضرائب بهذا التقدير فى ١٨/٤/١٩٤٥ فطعن فيه فى ٢٩ منه وطلب الغاء هذا القرار واعتماد صافى أرباحه حسب ماقدرته مصلحة الضرائب ووافق عليه وقام بسداد الضريبة المطلوبة منه على ذلك الأساس استنادا إلى المادة ٥٢ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩

« وحيث انه تبين من الاطلاع على الأوراق وملف الطاعن الفردى أن الطاعن لما قدم اقراراته ببيان أرباحه ولم يوافق عليها مأمور الضرائب ورأى بمذكرته المؤرخة فى ٧ / ٧ / ١٩٤٣ تقدير أرباحه فى كل من السنوات من ١٩٣٩ لغاية سنة ١٩٤٢ بمبلغ ٨١٠ م ١٨٢ ج و ٨١٠ م و ١٨٧ ج و ٨١٠ م و ١٩٢ ج و ١٠ م ٢٣١ ج « المستند رقم ٤

الملف الفردى » وقامت المأمورية باخطار الطاعن بهذا التقدير على النموذج رقم ١٩ فوافق عليه الطاعن « المستند رقم ١٦ فردى » وقام فعلا بسداد الضريبة المطلوبة منه على هذا الأساس بموجب الايصالات المرفقة بالملف الفردى .

« وحيث ان البحث فى طبيعة الاتفاق النهائى التام المطلق الحاصل بين مأمورية الضرائب والممول يقتضى الأمر معه فحص قواعد جباية الضريبة ومهمة مأمور الضرائب وطبيعة اختصاصه وحدود ولايته .

(١) فى كفاية جباية الضريبة :

« وحيث ان الأصل فى جباية ضريبة الأرباح التجارية والصناعية بالذات وفى الدعوى الحالية أنها ضريبة التفاعل بين العمل ورأس المال فهى ضريبة مباشرة وناتجة عنهما متكشفة عن حقيقة ثابتة أساسها الاستقرار ورائدها عدم التقلقل . شأنها فى ذلك كشأن باقى الضرائب إلا أنها تختلف فى كل سنة لأنها دورية سنوية حدها ومداها عناصر ونشاط المنشأة المتعددة التى قد تزيد وتنقص فى سنين مختلفة عن جملة أعمال كوحدة لا تقبل التجزئة فهى عمادها وكيانها ويغلب عنصر الربح عن كل عمل يكون قواما للضريبة وقاعدة تكشف حقيقة الربح الفعلية الموجبة للضريبة وردت من فرض معلوم من أنه لا ضريبة بلا نص ولا يفلت من الضريبة ممول يربح وقاعدة استقرار الضريبة وردت لأجل استقرار الكيان الاقتصادى لكل ممول ولقد أعرب المشرع عن الرغبة فى هذا الاستقرار وسرعة الربط بجملة مظاهر منها على سبيل المثال تعديل مواعيد الطعن فى قرارات اللجان (مادة ٥٣ و ٥٤ من قانون الضرايب) ومنها تحديد ميعاد استئناف أحكام محاكم الضرائب بنصف الميعاد المقرر فى قانون المرافعات (مادة ٩٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩) فاذا تكشفت حقيقة الربح واستقرت فلا موجب للعودة فى مناقشة هذا الربح بعد ربط الضريبة أو بعد الاتفاق على الربح اللهم إلا لربط تكميلى أو لخطأ أو لتجهيل كما سيجىء بيانه .

« وحيث انه قد يبدو للوهلة الأولى أنه مادام ان الحقيقة المستقرة هى الأساس فى ربط الضريبة فما من موجب للأخذ بعنصرى الايجاب والقبول بين الممول ومصلحة الضرائب ومن الحق التقرير ان التشريع الضرائبى لم يفرض الضريبة على أنها لم تتولد من إيجاب وقبول فحسب باعتبار أن هذا الاتفاق بمفرده والمكون لأساس الضريبة ولكن من جهة أخرى لم يهدر القانون قاعدة الاتفاق شريعة الطرفين كمظهر من ضمن المظاهر الحقيقية الثابتة التى يمكن الوصول اليها وبيان حقيقة الربح المستقرة بطريق الاتفاق قد يتخذ عمليا أشكالا متعددة وينتج من ظروف ووقائع لكل منها استنتاجه حسب الواقع فلا يغلب فرض على فرض ولا تباح قاعدة دون أخرى فقد يظهر مظهر الاتفاق عن الربح الحقيقى وقت ربط الضريبة . وقد يتضح قبل ربطها أن يعرض الممول إقرارا على مصلحة الضرائب فتوافق عليه لأنه متفق مع الحقيقة وقد تعرض مصلحة الضرائب

عرضا بعد فحص للربح الحقيقي فيوافق عليه الممول وقد تتفق لجنة الضرائب نفسها مع الممول باتفاق هو وليد حقيقة الربح ولو كان ذلك بعد الربط فلا يجوز العدول عنه حتى ولو طعنت فيه مصلحة الضرائب أمام المحكمة التجارية اللهم إلا عند ظهور أخطاء مادية أو عند ظهور عناصر نشاط جديدة تبرر ربطا تكميليا فعندئذ يعاد البحث .

(ب) فى مهمة مأمور الضرائب الممثل لمصلحة الضرائب .

« وحيث ان الاتفاق المبنى على الحقيقة الثابتة هو الدليل la preuve المشتمل بما فيه على حقوق والتزامات للممول أو كليهما وليست قصاصة ورق الاتفاق documentum بمفردها بذات أهمية وانما ما فيها من تقرير الحق وحقيقة الربح هو الذى يعنى الضريبة والممول ويتعلق بهما وإذن فمستند الموافقة له أثره ومظهره فى استنباط حقيقة الربح وبهذا نص قانون الضرائب فى المادة ٥٢ على أن المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها تحال إلى لجنة تقدير الضرائب وأشار القانون المذكور بالمادة ٤٧ إلى أن مصلحة الضرائب تربط الضريبة عن الأرباح السابقة الحقيقية من واقع الحسابات المقدمة وكذلك تقدير تلك الأرباح إذا امتنع الممول عن تقديم حساباته ومستنداته وكذلك تحدد الايرادات إذا رفضت المصلحة اعتماد ما قدمه الممول من حسابات ومستندات ـ وإذن الأخذ بنتيجة الاتفاق المطلق النهائى الغير مجزأ بين مصلحة الضرائب والممول هو اتفاق ممكن افتراضه عملا بالمادة ٥٢ مع مطابقته للارباح الثابتة الحقيقية وفقا للمادة ٤٧ ويكون عبثا مجافاة النص بامكان الاتفاق الشامل لكل جزئيه من عناصر النشاط وهو اتفاق يعقده مأمور الضرائب مع الممول ويكون مخالفا للقانون المقول بعدم اختصاص مأمور الضرائب فى ربط الضريبة وتقدير الأرباح وتحديد الايرادات الحقيقية . والمفهوم من نص المادتين السالفتى الذكر انه لا تناقض بينهما ولا بد من اتساق فيهما ولا بد من اتحاد الحقيقة مع الاتفاق على الأرباح إذا حصل بواسطة المأمور ومعلوم ان مصلحة الضرائب الممثلة فى شخص المأمور تعتبر ان لها عملا معلوما . وهو ربط الضريبة من واقع الحسابات المقدمة أو تقدير الارباح عند امتناع الممول عن تقديم حساباتها أو عند عدم اقتناع مصلحة الضرائب بحساباته وغير مجد ما يمكن أن يقال ان التقدير يكون قاصرا على لجان الضرائب بمفردها .

« وحيث انه يجب التنويه بزوال اللبس بأنه غير صحيح ما يعترض به أن مأمور الضرائب له فقط أن يربط الضريبة من واقع الحسابات النظامية المقدمة فحسب بل له أصلا أن يربط الضريبة من واقع حسابات مؤيدة بالمستندات ولا مانع من ذلك ولكن من جهة أخرى فهو بطبيعة عمله يتلقى حسابات غير نظامية فيلجأ إلى طريقة التقدير وقد تبين الحقيقة من تلك الحسابات ولو أنها غير نظامية فيأخذ بها وبقدر رقم ربحها ثم يربط بعد التقدير الضريبة بشأنها إن وافق الممول عليها ولا مانع من ذلك أيضا لأن الفقرة الأولى من المادة ٤٧ تنص على أن المأمور يربط الضريبة من واقع الأرباح الحقيقية الثابتة بمقتضى أوراق الممول وحساباته ولم تذكر

المادة أن الربط قاصر على الحسابات النظامية لأن الحقيقة وليدة البحث وهذا كظهر من الحسابات النظامية وهذا هو الأصل المفترض وقد تبين من الحسابات الغير نظامية إذا قام الدليل الصحيح على الأرباح الحقة وكل ما يمكن أن يقال أن الحسابات غير النظامية قرينة ضد هذا الممول فيلجأ إلى طريقة التقدير إلا أنها قرينة قابلة لاثبات العكس وليس من المحظور على مأمور الضرائب أن يستخلص حقيقة الربح المستخلصة من الحسابات الغير نظامية التي قدمها الممول .

« وحيث انه بالنسبة للحسابات النظامية فتلك قرينة صالحة لمصلحة الممول ولا بأس من أن يربط المأمور الضريبة مباشرة تبعا لها بالأخذ برقم الربح الذى يقدمه الممول ، ولكن تلك القرينة لايجوز الأخذ بها اطلاقا لأن الحسابات المدعى بأنها نظامية لامانع من الاحتياط منها والحذر اثناء مواجهتها لما يظهر من غير الحقيقة فى بعض الأحوال ولهذا نص المشروع فى الفقرة الثالثة من المادة ٤٧ من قانون الضرائب أنه تحدد الايرادات بطريقة التقدير إذا رفضت المصلحة الحسابات سواء كانت غير نظامية باقرار الممول أوادعى بأنها نظامية ولكنها لاتتفق مع الحقيقة ونص بالفقرة الأولى من تلك المادة أن الربط يكون من الأرباح الحقيقية بمقتضى أوراق الممول وحساباته والمستنتج أن العبرة بحقيقة الربح من حسابات نظاميه أو غير نظاميه وإنما إذا لم يقدم الممول حسابات فالأمر واضح إذ تقدر الأرباح طبقا للحقيقة . وحيث ان مهمة مأمور الضرائب وهو من اختصاصه الربط عن ربح حقيقى بعد تقديم الحسابات النظامية التي يقبلها الطرفان هى مهمة واضح منها بجلاء إمكان الاتفاق بين الطرفين اثناء الربط فلا إحالة بعدئذ إلى لجنة الضرائب إذ لا خلاف إطلاقا .

« وحيث ان تقدير الأرباح الفعلية عند تقديم الحسابات الغير نظامية لاينفي استخلاص الحقيقة وفقا لما جاء بها ولا ينفي اختصاص المأمور بالاتفاق الصريح بشأنها عندئذ فان حصل الربط عندئذ كان الاتفاق واضحا وأظهر . وإن حصل الاتفاق عن ربح حقيقي قبل الربط فلا مانع قانونا من الأخذ به وإذا استخلصت وقائعه وأركانه التي لاريب فيها فما من موجب للطعن على اتفاق ولو كان قبل الربط عن أرباح ثابتة فعلية .

« وحيث انه إذا كان فى الامكان تصوير الاتفاق عن ربح حقيقى ولو عند عدم تقديم الحساب فهذا الاتفاق ألزم وأوجب فى حالة تقديم الحسابات النظامية أو غير النظامية . وبما أن الاتفاق المطلق عن ربح حقيقى غير محظور عملا بالمادة ٥٢ من قانون الضرائب فلا محل لعدم الأخذ به . وبما أن تلك المادة لم تفرق فى حالة الأخذ بها بالاتفاق بين حالة عدم تقديم الحسابات أو بين حالة تقديمها سواء عن حسابات نظامية أو غير نظامية ، فلهذا كله أمكن تصوير الاتفاق على شرط أن يكون المتفق عليه نتيجة ربح ثابت فعلى .

« وحيث انه يجب إزالة لبس آخر عن

المسائل التي تحال إلى لجنة الضرائب فيما نص عليه من عبارة أن الاحالة تكون عن المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها والمفهـوم من تلك العبارة ان الاحالة تكون عند الخلف فى جزئية من جزئيات الحساب أو فى أي عنصر من عناصر النشاط أو فى أي قلم من أقلام البحث بين مصلحة الضرائب ممثلة فى شخص المأمور وبين الممول . وعندئذ تكون لجنة الضرائب فى حل من دراسة كافيـة لبيان النشاط الحقيـقى فتنحصر الايرادات والمصروفات حصرا دقيقا أمام اللجنة وإذا كان الممول مجهلا فمن باب أولى تكون الاحالة لها مبرراتها واما الاتفاق المطلق النهائى والمقصود به عدم وجود أى خلف ولو كان جزئيا بين الممول ومأمورية الضرائب فهو الاتفـاق المنتج عن ربح حقيقى بلا خطأ مادى أو تجهيل وعن منشأة لم يظهر عليها نشاط جديد عن ذات المنشـأة أو عن منشأة مستقلة لنفس الممول ومثل هذا الاتفاق هو الاتفاق الحقيقى الذى يعنى المشرع ويقصد به عدم جواز الاحالة أو عودة البحث معـه فى أرباح الممول .

« وحيث ان مهمـة مأمور الضرائب ليست واضحة فقط من المادتين ٤٧ و ٥١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وإذ يقرر القانون أن له الربط والتقدير والتحديد فى موضع اذ به يجعل له اختصاصا فى الاتفاق بالمادة ٥ وإذا به يجعـل له اختصاصا قد استمد من اللائحة التنفيذية ذاتها خولت للمأمور الكائن فى دائرته مركز إدارة المنشأة (م ١٨ من اللائحة التنفيذية) تلقى اقرارات الممول بالايضاحات الشفوية والكتابية بتقديم الدليل على مايرى افتقاره للاثبات والمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية سواء فى نصها القديم أو الجديد قبـل وبعد تعديلها بالقرار رقم ٥٤ لسنة ١٩٤٥ المؤرخ ٦ يونيه سنة ١٩٤٥ تبيح للمأمور تحديد رأيه ووجهة نظره فان قبلها الممول كان بها وإلا فيحال إلى لجنة الضرائب عند الخلف المطلق الكلى ومثـل هـذا الاختصاص الواسع ليس فيه إذن ما يمنع من قبول الاتفاق محددا بميعاد معين أو وقت مفروض بل يصح الاتفاق على الربح الحقيقى سواء بطريق ربط الضريبة مباشرة أو قبل حصول الربط فعلا أو بعده .

فى هل يجوز الاحالة إلى لجنة الضرائب بعـــد تحديد الأرباح الحقيقية التى قبلها المـأمور .

« وحيث ان قاعـدة إحالة الممول إلى لجنة الضرائب قد استمدت من المـادة ٥٢ من القـانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وحكمة المشرع فى ذلك واضحـة إذ فرض رفض تظلمه من تقدير المأمور عند الخلاف الكلى فيصبح هو ومصلحـة الضرائب على قدم المساواة أمام لجنة محدودة فيدفع الممول بكافة الدفوع التى يراها على أساس الأرباح أو مقدارها ولا تتصور الرقابة إلا عند ظهور أى جزئية من جزئيـات الخلاف ومن القواعد المقررة قانونا ان مجلس القضاء لا ينعقد إلا لتحكيمه فى نزاع بل ان الحقوق والالتزامات المتعاقدة من طبيعتها لن توجد اللبس الذى من ضرورته الفصل والتـداعى للنزاع فى الدعوى ومن المعلوم أيضا ان أى مجلس للقضاء لا يتصل

بقضائه وولايته إلا فى الحدود المرسومة له فإذا قضى بخلاف القانون وفي غير حدود الاختصاص وفى موضوع غير متصل بالانعقاد قضى حتما بالغاء قرار الهيئة التى تتعدى حدود اختصاصها وبالتالى إذا قضت لجنة الضرائب فى موضوع لاموجب فيه للاحالة وجب إلغاء قرارها لأن الاحالة نفسها باطلة ولا مبرر لها وينبنى على ذلك إلغاء ماتلاها من اجراءات .

« وحيث انه فى هذه الدعوى تبين أن الطاعن قدم اقراراته عن ارباحه فلم يقبلها مأمور الضرائب وقدر الطاعن أرباحا قبلها الممول ووقع بالقبول على النموذج رقم ١٩ ضرائب وسدد الضريبة طبقا لهذا التقدير ولم يتبين من مراجعة الأوراق ان الانفاق شابه خطأ أو تجهيل أو أنه ربط تكميلى ومن ثم يكون عرض الموضوع على لجنة التقدير فى غير محله ويتعين تبعا لذلك الغاء قرار اللجنة واعتماد أرباح الطاعن فى السنوات موضوع الطعن على أساس ما تم الاتفاق عليه بين الطاعن ومصلحة الضرائب مع الزام الأخيرة بالمصاريف .

(طعن . . . . وحضر عنه الاستاذ أحمد قوشه ضد مدير مصلحة الضرائب ومدير ضرائب الطارين وكيل نيابة الضرائب ممثلا لها رقم ١٠٥ سنة ١٩٤٥ « بالهيئة السابقة »)

٤٤٨

محكمة الاسكندرية الابتدائية الوطنية

أول ديسمبر سنة ١٩٤٦

١ — الشركات المساهمة الزراعية . عدم إعفائها . نص المادة ٤٠ فقرة ٤ .

٢ — المنشآت الزراعية . إعفاؤها من الضريبة .

المبادىء القانونية

١ — القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أعفى المنشآت الزراعية من الخضوع لأداء الضرائب التي نص عليها وذلك تصريح نص المادة ٤٠/٤ الذى يقرر أنه يعفى من أداء الضريبة المنشآت الزراعية إذا لم تكن متخذه شكل شركات المساهمة .

٢ — إن المنشآت الزراعية لا تتمتع بالاعفاء إلا عن الأعمال المنصوص عليها فى المادة ٤٠/٤ إلا عن العمليات التى يستلزمها الاستقلال الزراعى البحت كأن يوجد عدد من المواشى التى تتناسب مع المساحة التى تزرع لحسابها فتستفيد من ورائها النتاج والألبان والأسمدة — أما إذا تجاوز نطاق العملية ما يستلزمه الاستغلال الزراعى وأنشئت العملية دون حاجة إليها للاستغلال الزراعى فان ما يعود من الربح يخضع للضريبة على الأرباح التجارية .

المحكمة

« بما أن الطاعن رفع طعنه هذا وبناء على مايؤخذ من عريضته ومذكرته الختامية المقدمة بدفاعه فى أن مصلحة الضرائب بالغت فى تقدير أرباحه إذ قدرت أرباح سنة ١٩٤٣ بمبلغ ٩٢٥ ج وأرباح سنة ١٩٤٤ بمبلغ ١١٨٠ ج وأن مصلحة الضرائب احتسبت من بين هذه المبالغ الأرباح الناتجة من بيع موز يزرعه هو فى أرض يملكها مع أن الموز الناتج من هذه الأرض ماهو إلا المحصول الزراعى لها مثل البرسيم والشعير وخلافه من

المزروعات الأخرى التي تنتجها الأرض والتي لا بد أن يتصرف فيها صاحب الأرض بالبيع وان ما يجنيه من ربح تبعا لهذا ليس ناشئا ممن اشترى الموز بقصد بيعه .

«وبما ان الثابت من الاطلاع على نصوص القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ أنه فرض الضريبة على أرباح المهن والمنشئات التجارية وفرضها كذلك على أرباح المهن والمنشئات الصناعية وفرضها أيضا بنص عام على أرباح كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها ، والمشاهد ان الارباح كما تأتى من المهن والمنشئات التجارية والصناعية تأتي كذلك من المنشئات الزراعية فهل تتناولها الضريبة تطبيقا للنص العام المتقدم بيانه أم أن القانون أعفاها منها .

«وبما ان القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد أعفى المنشئات الزراعية من الخضوع لأنواع الضرائب التى نص عليها وكذلك بصريح نص المادة ٤٠ / ٤ منه الذى يقول على أنه يعفى من أداء الضريبة «المنشئات الزراعية إذا لم تكن متخذة شكل الشركات المساهمة»

«وبما انه ينبغي هنا تعريف المنشأة الزراعية وبيان ماهيتها مادام أن القانون قد أعفاها من أداء الضريبة وبعبارة أخرى أن الأرباح الزراعية لم يفرض عليها أية ضريبة فما هى هذه الارباح الزراعية ؟ القاعدة فى فرنسا أن بيع الزراع لمحصولاتهم أو لمنتجات مواشيهم أمر ليست له صفة الأعمال التجارية ولذلك يعد هناك من الأرباح الزراعية وليس من الأرباح التجارية الخاصة بالدخل الناتج من المحصولات الزراعية ذاتها ومن نتاج المواشى بل ذهبوا الى أبعد من هذا وقالوا إن الاعمال المتفرعة عنها كصنع النبيذ والزبد والجبن لاتعتبر أعمالا تجاريه طالما أن هذه الأعمال لاتتخذ شكل صناعة مستقلة وكانت نتيجة عادية وطبيعية للزراعة (وطالما أن هذه المحصولات والاصناف المبيعة ناتجة كلها أو الجزء الأكبر منها من الأرض التى يملكها أو يستغلها الممول فالرأى الغالب فى فرنسا أنه إذا اعتبر الاستغلال فرعا عن الزراعة فهو لايخضع للضريبة على الأرباح التجاريه والصناعية وإذا كانت تخضع لضريبة الارباح الزراعية المفروضة فى فرنسا والتى هى أخف فى تطبيقها من الضريبة الأولى) هذه هى خلاصة الرأى السائد فى فرنسا والذى يستند إلى قاعدة أن الفرع يتبع الأصل .

«وبما ان مصلحة الضرائب هنا اعتمدت فى احتساب ضريبة على أرباح الطاعن التى جناها من بيع الموز الناتج من أرضه التى يملكها الى أنه يحترف الاتجار فيها ولا يبيعها دفعة واحدة كباقي المزارعين بعيدا عن نطاق التجارة (مستند ١٦ ملف فردى) ويظهر أن مصلحة الضرائب قد نحت هذا المنحى استنادا الى المنشور رقم ٥٣ الصادر بتاريخ ٩ سبتمبر سنة ١٩٤٠ والذى جاء فيه أن المنشئات الزراعية لاتتمتع بالاعفاء المنصوص عليه فى المادة ٤٠/٤ من القانون إلا عن العمليات التى يستلزمها الاستغلال الزراعى البحت كأن تقتنى عددا من المواشى يتناسب مع المساحة التى تزرع لحسابها فتستفيد من ورائها النتاج والألبان والأسمدة وما قد تصيبه من ربح من بيع بعضها أحيانا أما إذا تجاوز نطاق العملية ما يستلزمه الاستغلال

الزراعى البحت أو انشئت العمليـة دون حاجة اليها للاستغلال الزراعى فأن ما يعود على المنشأة من الربح يخضع للضريبـة على الأرباح التجارية والصناعيه الخ . . . »

« وبما انه ظاهر مما تقدم أن هناك خلافا واضحا بين النظرية الفرنسية التى أخذ بهـا القضاء الفرنسي وتبعته الادارة هنـاك وبين رأى الادارة هنا فى مصر هذا الرأى الذى يرمى إلى تضييق نطاق الأرباح الزراعيـة رغبة منها فى الحد من نطاق الاعفاء بحجة أن فرض الضريبة هو الأصل وان الاعفاء هو الاستثناء فوجب اذن تفسير الاستثناء فى أضيق الحدود عملا بالقواعد القانونية العامة ذلك لأن السير على مقتضى النظرية الفرنسية يترتب عليـه اعفاء مثل هـذه المنشئات من الضريبة اعفاءا تاما مع أنه فى فرنسا لا يترتب عليه إلا نقلها من ضريبة إلى ضريبة أخرى .

« وبما ان الواقع أن نص المادة ٤٠ / ٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ جاء عاما فهو قد أعفى المنشئات الزراعيـة من الضريبة إذا لم تكن متخـذة شكل الشركات المساهمـة ولا يمكن القول بأن المنشئات الزراعية يجب قصرها فقط على عمليات التأجير والاستئجار أو القول بأن الأرباح الزراعية هى الناتجة من الاستغلال الزراعى البحت بل يجب أن يشمل الاعفاء الى جانب الاستغلال الزراعي البحت ما يتبع هذا الاستغلال من ملحقات متعلقة به أو وجوه استغلال أخرى متفرعه عنه مادام أنها نتيجة عادية وطبيعية للزراعه وناتجة كلها أو الجزء الأكبر منها أى من الأرض التى يملـكها المحصول ويستغلهـا . يؤيد هذا النظر مااقترن به شرط الاعفاء فى المـادة ٤٠ / ٤ من القانون بحرمان هـذه المنشئات من الاعفـاء واذا اتخـذت شـكل الشركات المساهمة فانه لا يـكاد يصح فى الأذهان أن تقوم شركة مساهمـة لمجرد استئجار الاطيان وتأجيرها فحسب .

« وبما انه مما يؤيد هذا النظر أيضا أن القانون المصرى حـدد المهن التجارية بذات التفاصيل والتعاريف التى حددها بها القانون الفرنسى وأن القانون المصري وقد أبى أن يساير القانون الفرنسى فى فرض ضريبـة على الارباح الزراعية كما سايره فى فرض الضريبة على الارباح التجارية والصناعية فكأنه قد تعهد اعفاء أرباح الاستغلال الزراعى من الضريبة داخل دائرة الحـدود المقررة لها فى التشريع الفرنسى السابق بيانها والتى شملت الاستغلال الزراعى البحت وما يتبعه من ملحقات وما يتصل به من نشاط أو أعمال أخرى لا تتخذ شكل صناعة مستقلة مهيأة تهييئاً كافيا بمبانيها وآلاتها وعمـالها مما يغلب عليها الطابع الصناعى والتجاري ويخرج عن أن تكون نتيجته عادية وطبيعية للزراعة ولو كانت موادها الخام مستمدة من الانتاج الزراعى .

« وبما ان الثابت من الأوراق أن للطاعن أرضا يملكها وأنه يزرعهـا موزا ويبيع المحصول الناتج منها فى محـل تجارته الذى يزاول فيه عمله مع الموز الآخر الذى يشتريه من التجار الآخرين للاتجار به .

« وبما انه بتطبيق القواعد المتقدم بيانها فى شأنه نجد أن محصول الموز الناتج من أرضه لا يمكن اخضاعه للضريبة المقررة على الأرباح التجارية والصناعية لأن هـذا

الموز ما هو إلا محصول زراعى ناتج من أرضه ، فسواء باع هـذا المحصول دفعـة واحدة فى أرضه أو باعه على دفعات فى مكان معد لذلك أو فى أي محل آخر فان هـذا لا يغير من وجه الحقيقة شيئا وهو انه يبيع محصوله هو الناتج من أرضـه التى يملكها والتى تدخل فى نطـاق نشاطه الزراعى ويكون الربح الذى يجنيه من بيع هذا الموز بالذات هو ربح زراعى معفى من الضريبة بمقتضى المادة ٤٠/ ٤ من القانون لأنه فى الحقيقة ما هو إلا دخل ناتج من محصول زراعى معين شأنه فى ذلك شأن باقى الحاصلات الزراعية الأخرى التى تعتبر اثمانهـا دخلا زراعيا ويكون الربح الناتج من بيعه ربحا زراعيا معفى من الضريبة ويتعين تبعا لهـذا استبعاد المبالغ التى احتسبت على الطاعن من بيع هذا الموز من حساب الأرباح المفروضة عليـه .

« وبما ان الثابت من الاطلاع على ملف الطاعن الفردى المضموم للأوراق أن مأمورية الضرائب وجدت أن الممول يمسك دفاتره على شكل مبسط جدا لا يظهر حقيقة مركزه ولا يمكن استخراج الربح الاجمالى أو الصافى منهـا ، فالمشتريات غـير مدعمة بمستندات وكذلك ليست كل المبيعات مدعمة بمستندات وان المبيعات لم تثبت جميعها وان كان قد قام الطاعن باثبـات بعض المبيعات النقـدية وإن لم تكن هناك دفاتر عن كل سنوات نشاطه ومن ثم لجأت المأمورية إلى طريقـة التقدير المنصوص عليها فى المادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ثم رأت المأمورية تقـدير أرباح الممول على النحو الآتى : —

تقول المأمورية أنها استنبطت من دفاتر الممول أن هناك فرقا بين سعر الشراء وسعر البيع قدره ١ر٥ قرشا وفى بعض الأحيان يتراوح بين ١ و ١ر٢ قرشا أى أن ربح الأقة يتراوح بين قرش وقرش ونصف وادخلت فى حسابها المـكسب الناتج عن فرق الوزن القائم عن الوزن الصافى بعـد انضاج الموز لـكى يصبح صالحا للاكل وهـذه الزيادة قـدرها ١٠٠ أقة عن الوزن الصافى لـكل ١٠٠٠ أقة فكأن ربح الأقة الاجمالى وهو ١ر٥ قرشا ربحا عادلا وان أوجـه نشاط الممول هو أولا — أنه يشترى الموز ويبيعه بالجملة والقطاعى وأنه يقوم بزراعة الموز فى أرض خاصه به — ثم انتهت إلى الحساب الآتى : —

ا — الـكميات الصافية التى اشـتراها الطاعن ٦١٢٦٥ أقة

ب — الكميات التى وردت من مزارع الطاعن ٧٥١٦ أقة

فيكون المجموع لأقات الموز من ا ، ب هو ٦٨٧٨١ أقة مجموع ثمنها ٤٧٠ ر ٤٦١٩ج م . كما رأت المأمورية واللجنة (١٦ ملف فردى) فيكون سعر شراء الأقة فى المتوسـط ٦٧ مليما فيكون مجمل ربح الممول على أساس ١ر٥ قرشا فى الأقة

فيـكون مجمل الأرباح ٦٨٧٨١ أقة فى ١ر٥ قرشا = ١٠٣١ر٧١٥ ج . م .

مصروفات نقـل الموز وتقطيعـه من المزرعة ٢٠٣ر٣٥٠ يخصم منه مبلغ ٦٥ جنيها أجرة عمال وأجرة تقطيع لأن الموز سعر

بسعر السوق ومبلغ ١٦٠ ر٤ ج م مصروفات انتقالات فيكون الباقى ١٩٠ و ١٣٣ ج . م يضاف اليها مصروفات أخرى نثرية ١٣٤ و١٦٣ تكون المصروفات الواجب خصمها هى ٣٢٤ ر ٢٩٦ يخصم من ثمن المبيعات يكون الناتج ٣٩١ر٧٣٥ ج .

صافى ربحه يقرب إلى ٧٣٥ جنيها.

وجاءت المأمورية وقدرت أرباح الطاعن عن سنة ١٩٤٤

كميات الموز الوارد من مزارعه = ١٣٣٢٢ أقة ثمنها ٤٩٠ر٩٨٧ ج

كميات الموز المشتراه من الغير = ٨٧٣٨٤ أقة ثمنها ٤٣٢ر٤٦٢٤ ج . فيكون المجموع ٩١٧٠٦ أقة ثمنها ٩٢٢ ر٥٦١١ ج . أى أن سعر الشراء للاقة فى المتوسط = ١ر٦ قرشا

مجمل ربح الأقة ١٥ مليما فى المتوسط = ٥٩٠ر ١٣٧٥ ج المصروفات = ٨٩٧ر٢٩٥ ج . الربح الصافى ٦٩٢ر١٠٧٩ ج يقرب إلى ١٠٨٠ ج .

« وبما ان الممول لم يوافق على هذا التقدير فاحيلت أوراقه إلى اللجنة التى اعتمدت تقدير المأمورية فيما يتعلق بكميات الموز المشتراه من الغير . ورفعت كمية الموز الناتج من مزارعه إلى ٢٠ ألف أقة سنويا وذلك على أساس أقواله التى أدلى بها فى الجلسة ومع الاهتداء بمتوسط إنتاج الفدان فى المزارع المماثلة . ورأت ان مجمل الربح الذى حددته المأمورية يتناسب مع معدل الأسعار ـ وانتهت من هذا إلى تقدير أرباح الممول عن سنة ١٩٤٣ بمبلغ ٩٢٥ ج وعن سنة ١٩٤٤ بمبلغ ١١٨٠ ج .

« و بما ان المحكمة ترى أن التقدير الذى ذهبت اليه كل من المأمورية واللجنة فى شأن تحديد أرباحه من الموز الذى يشتريه من الغير ويبيعه وربح منه هو تقدير مقبول فهو يشترى الموز بالجملة ويبيع هذا الموز بالقطاعى خصوصا وان تقديرات مجمل الربح لا مبالغة فيها وتتمشى مع المعقول ـ وانما يجب أن يخصم من هذه التقديرات حساب الربح الذى أجرته سواء المأمورية واللجنة والخاص بالموز الناتج من مزارعه الخاصة ـ فيكون الناتج كالآتى (سنة ١٩٤٣) :

كميات الموز المشتراه كتقدير المأمورية واللجنة ٦١٢٠٥ أقة

مجمل الربح بواقع ٥ر١ قرش فى الأقة = ٨١٥ ر ٧٦٥ ج مصروفات المحل التجارى حسب تقدير المأمورية واللجنة ١٣٤ ر ١٦٣ ج صافى الربح ٦٧٩ ر٦٠٢ ج يقرب إلى ٦٠٠ جنيه بدلا من ٩٢٥ ج .

(سنة ١٩٤٤)

كميات الموز المشتراه من الغير كتقدير المأمورية واللجنة = ٧٨٣٨٤ أقة .

مجمل الربح بواقع ٥ر١ قرشا فى الاقة = ٨٠٠ر٩٧٩ جنيها .

مصروفات المحل التجارى حسب تقدير المأمورية واللجنة = ١٧٧ر١٧٢ ج

صافى الربح ٦٢٣ر٨٠٧ ج .

يقرب الى ٨١٠ جنيه بدلا من ١١٨٠ ج .

« وبما انه واضح مما تقدم أنه يجب تعليل قرار اللجنة واعتبار صافى أرباح الطاعن كما هو موضح بمنطوق هذا الحكم مع الزام مصلحة الضرائب بالمصاريف المناسبة بما حكم به عملا بالمادة ١١٣ مرافعات .

(طعن . . . . ضد صاحب العزة مدير ضرائب الاسكندرية بصفته وآخرين رقم ٢٣٦ سنة ١٩٤٦ تجارى كلى)

قانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦

بتنظيم الشهر العقاري

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

الباب الأول

في مكاتب الشهر العقاري

مادة ١ — ينشأ في المديريات والمحافظات مكاتب للشهر العقاري تتولى شهر المحررات التي تقضي القوانين بتسجيلها أو بقيدها .

وتتبع هذه المكاتب وزارة العدل ويعين بمرسوم مقر كل منها ودائرة اختصاصه ويلحق بكل مكتب مأموريات يعين بقرار وزاري مقر كل منها ودائرة اختصاصه .

مادة ٢ — ينشأ مكتب رئيسي مقره مدينة القاهرة يرأسه أمين عام يعين بمرسوم ويتولى هذا المكتب إدارة مكاتب الشهر العقاري ومراقبتها وحفظ صور لجميع المحررات التي شهرت فيها وصورة من الفهارس الخاصة بها .

مادة ٣ — ينشأ مجلس للشهر العقاري يتكون من الأمين العام رئيسا ومن ستة أعضاء يعينون بقرار من مجلس الوزراء لمدة ثلاث سنوات يكون من بينهم من يمثل جهة القضاء ومصلحة المساحة وبيوت الائتمان العقاري .

وتعرض على هذا المجلس مشروعات القوانين واللوائح والقرارات والمنشورات المتعلقة بالشهر العقاري .

وللمجلس اقتراح مايرى إدخاله على نظام الشهر من تعديلات وبحث مايقدم اليه من اقتراحات في هذا الشأن .

مادة ٤ — تلغى أقلام التسجيل الملحقة بالمحاكم الوطنية والمختلطة والشرعية وتحل محلها مكاتب الشهر العقاري . ويحال مابهذه الأقلام وما بمصلحة المساحة من السجلات والفهارس وغير ذلك من الوثائق الخاصة بشهر المحررات إلى هذه المكاتب .

مادة ٥ — يختص كل مكتب من مكاتب الشهر دون غيره بشهر المحررات المتعلقة بالعقارات التي تقع في دائرة اختصاصه .

وإذا كانت العقارات واقعة في دائرة اختصاص مكاتب متعددة وجب إجراء الشهر في كل مكتب منها .

ولا يكون للشهر الذي يتم في أحد هذه المكاتب أثره بالنسبة إلى العقارات أو أجزاء العقارات التي تقع في دائرة اختصاصه .

ويعد بكل مكتب فهرس للمحررات التى تم شهرها فيه . وتحرر الشهادات العقارية التي تطلب وفقا للبيانات الواردة فى هذا الفهرس .

ويبين فى الشهادات قلم التسجيل الذى شهرت فيه المحررات متى كان شهرها سابقا على العمل بأحكام هـــذا القانون .

مادة ٦ — تقوم مكاتب الشهر بما يأتى :

(١) إثبات المحررات في دفاتر الشهر والتأشير عليها بما يفيد شهرها .

(٢) تصوير المحررات التى يطلب شهرها .

(٣) حفظ أصول المحررات التى تشهر وموافاة الجهات المختصة بصور منها .

(٤) إعداد فهارس للمحررات التى تشهر .

(٥) التأشيرات الهامشية وإرسال صور منها للمكتب الرئيسى .

(٦) إعطاء الشهادات العقارية .

(٧) إعطاء الصور التى تطلب من المحررات التى تم شهرها .

(٨) الترخيص بالاطلاع (الكشف النظرى) .

مادة ٧ — لا يجوز بأى حال من الأحوال أن تنقل من مكاتب الشهر أصول المحررات التى تم شهرها ولا الدفاتر أو الوثائق المتعلقة بالشهر .

مادة ٨ — يصدر مرسوم بلائحة تنفيذية تشتمل على تنظيم دفاتر الشهر ودفاتر الفهارس وعلى التنظيم الداخلى لمكاتب الشهر العقارى والمأموريات وسير العمل فيها .

الباب الثانى

فى المحررات الواجب شهرها

مادة ٩ — جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينيــة العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائيــة المثبتة لشىء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ويدخل فى هذه التصرفات الوقف والوصية .

ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار اليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم .

ولا يكون للتصرفات غــير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصيــة بين ذوى الشأن .

مادة ١٠ — جميع التصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية يجب كذلك تسجيلها ويترتب على عدم التسجيل أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير .

ويسرى هذا الحكم على القسمة العقارية ولو كان محلها أموالا موروثة .

مادة ١١ — يجب تسجيل الايجارات والسندات التى ترد على منفعة العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما . وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشىء من ذلك .

ويترتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة فى حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة إلى الاجارات والسندات وفيما زاد على أجرة ثلاث سنوات بالنسبة إلى المخالصات والحوالة .

مادة ١٢ — جميع التصرفات المنشأة لحق من الحقوق العينية العقارية التبعية أو المقررة لها وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشىء من ذلك يجب شهرها بطريق القيد ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير .

مادة ١٣ — يجب شهر حق الارث بتسجيل إشهادات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الارث مع قوائم جرد التركة إذا اشتملت على حقوق عينية عقارية وذلك بدون رسم وإلى أن يتم هذا التسجيل لايجوز شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى حق من هذه الحقوق .

ويجوز أن يقصر شهر حق الارث على جزء من عقارات التركه وفى هذه الحالة يعتبر هذا الجزء وحدة يبنى على أساسها تصرفات الورثة .

مادة ١٤ — يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث فى هامش تسجيل الاشهادات أو الأحكام أو السندات وقوائم الجرد المتعلقة بها .

ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ومع ذلك إذا تم التأشير فى خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار إليه فللدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير .

مادة ١٥ — يجب التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجودا أو صحه أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الالغاء أو الرجوع فاذا كان المحرر الأصلى لم يشهر تسجل تلك الدعاوى .

ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب الأحوال كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية .

وتحصل التأشيرات والتسجيلات المشار إليها بعد إعلان صحيفة الدعوى وقيدها بجدول المحكمة .

مادة ١٦ — يؤشر بمنطوق الحكم النهائى فى الدعاوى المبينة بالمادة السابقة فى ذيل التأشير بالدعوى أو فى هامش تسجيلها .

مادة ١٧ — يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشرة أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها .

ولا يكون هـذا الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المشار إليهما .

ويعتبر الغير حسن النية إذا كان لايعلم ولا يستطيع أن يعلم بالسبب الذى تستند اليه الدعوى .

مادة ١٨ — لكل ذى شأن أن يطلب الى قاضى الأمور المستعجلة محو التأشير المشار اليه فى المادة الخامسة عشرة فيأمر به القاضى اذا كان سند الدين مطعونا فيه طعناً جديا .

كذلك للطرف ذي الشأن أن يطلب الى القاضي محو التأشير أو التسجيل المشار اليه فى المادة السادسة عشرة فيأمر به القاضى إذا تبين له أن الدعوى التى تأشر بها أو التى سجلت لم ترفع إلا لغرض كيدى محض .

مادة ١٩ — لايصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد أو برهنه ولا التمسك بالحق الناشيء من حلول شخص محل الدائن فى هـذا الحق بحكم القانون أو بالاتفاق ولا التمسك كذلك بمحو القيد أو بالتنازل عن مرتبة القيد إلا إذا حصل التأشير بذلك في هامش القيد الأصلي .

الباب الثالث

فى إجراءات الشهر على وجه العموم

مادة ٢٠ — تتم إجراءات الشهر فى جميع الأحوال بناء على طلب ذوى الشأن أو من يقوم مقامهم .

مادة ٢١ — تقدم طلبات الشهر للمأمورية التى يقع العقار فى دائرة اختصاصها . ويجب أن يكون موقعا على هذه الطلبات من المتصرف أو المتصرف له فى العقود والاشهادات أو ممن يكون المحرر لصالحه فى غير ذلك من المحررات كأوراق الاجراءات وصحف الدعاوى والأحكام .

مادة ٢٢ — يجب أن تشتمل الطلبات المنصوص عليها فى المادة السابقة على ما يأتى — وذلك فضلا عما يتطلبه القانون فى أحوال خاصة .

(أولا) البيانات الدالة على شخصية كل طرف وعلى الأخص اسمه ولقبه وسنه وجنسيته ومحل إقامته واسم أبيه وجده لأبيه

(ثانيا) بيان صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم .

(ثالثا) البيانات اللازمة والمفيدة فى تعيين العقار وعلى الأخص بيان موقعه ومساحته وحدوده فان كان من الأراضى الزراعية وجب ذكر إسم الناحية والحوض ورقم القطعة وان كان من أراضى البناء أو من العمارات المبنية فيها وجب ذكر اسم القسم والشارع والحارة والرقم إن وجد .

(رابعا) موضوع المحرر المراد شهره وبيان المقابل أو مقدار الدين إن وجد .

(خامسا) البيانات الخاصة بالتكليف إذا كان موضوع المحرر يقتضى تغييرا فى دفاتر التكليف

(سادسا) البيانات الخاصة بأصل حق الملكية أو الحق العينى محل التصرف وذلك فى العقود والاشهادات وأحكام صحة التعاقد ويجب أن تشتمل هذه البيانات على اسم المالك السابق أو صاحب الحق العيني وطريق انتقال الملكية أو الحق العيني منه ورقم وتاريخ شهر عقد التملك ان كان قد شهر .

(سابعا) بيان الحقوق العينية المقررة على العقار المتصرف فيه وعلى الأخص ارتفاقات الرى والصرف، ويجب أن يقترن الطلب بالأوراق المؤيدة للبيانات المذكورة فى الفقرات ثانيا وخامسا وسادسا .

مادة ٢٣ — لا يقبل من المحررات فيما يتعلق باثبات أصل الملكية أو الحق العينى وفقا لأحكام المادة السابقة إلا :

(١) المحررات التى سبق شهرها .

(٢) المحررات التى تتضمن تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت قبل العمل بأحكام هذا القانون

(٣) المحررات التى ثبت تاريخها قبل سنة ١٩٢٤ من غير طريق وجود توقيع أو ختم لانسان توفى.

(٤) المحررات التى تحمل تاريخا سابقا على سنة ١٩٢٤ إذا كان قد أخذ بها قبل العمل بأحكام هذا القانون فى محررات تم شهرها أو نقل التكليف بمقتضاها لمن صدرت لصالحه .

مادة ٢٤ — تودع كفالة قدرها مائة قرش عند تقديم الطلب وتصادر هذه الكفالة بقوة القانون إذا لم يتم شهر المحرر فى خلال سنة من تاريخ قيد الطلب وفى هذه الحالة يعتبر الطلب كأن لم يكن .

مادة ٢٥ — تدون الطلبات على حسب تواريخ وساعات تقديمها بدفتر يعد لذلك بالمأمورية .

مادة ٢٦ — تعيد المأمورية للطالب نسخة من الطلب مؤشرا عليها برأيها فى قبول إجراء الشهر أو ببيان مايجب أن يستوفى فيه . فاذا لم يتقدم الطالب لتسلم هذه النسخة فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ التأشير عليها أرسلت إليه فى محل إقامته المبين فى الطلب بكتاب موصى عليه مصحوب باخطار وصول .

مادة ٢٧ — المأمورية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب صاحب الشأن أن تستوفى البيانات فيما يتعلق بوصف العقار وأصل الملكية أوالحق العينى مما يكون قد قدم إليها من

طلبات أو مستندات متى كانت لديها أصولها أو صورها .

وفى هذه الحالة يجب تصوير كل مستند يستعان به على نفقة صاحب الشأن .

مادة ٢٨ — يقدم صاحب الشأن بعد التأشير على الطلب بقبول إجراء الشهر مشروع المحرر المراد شهره للمأمورية المختصة ومعه الصورة المؤشر عليها من هذا الطلب ويعد بالمأمورية دفتر تدون فيه مشروعات المحررات على حسب تواريخ وساعات تقديمها .

وتؤشر المأمورية على مشروع المحرر بصلاحيته للشهر بعد التثبت من مطابقة البيانات الواردة فيه لبيانات الطلب الخاص به . فإذا لم يتقدم صاحب الشأن لتسلم مشروع المحرر فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ التأشير عليه أرسل اليه فى محل إقامته المبين فى الطلب بكتاب موصى عليه مصحوب باخطار وصول .

مادة ٢٩ — تقدم لمكتب الشهر المختص المحررات التي تم التأشير على مشروعاتها بصلاحيتها للشهر بعد توثيقها أو بعد التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيها إن كانت عرفية .

مادة ٣٠ — إذا كان شهر المحرر بطريق القيد وجب أن يقرن عند تقديمه لمكتب الشهر المختص بقائمة تشتمل على البيانات الآتية :

(أولا) اسم الدائن ولقبه وصناعته ومحل اقامته ومحله المختار فى دائرة المحكمة فأن لم يختر له محلا صح اعلان الأوراق اليه فى قلم كتاب المحكمة .

(ثانيا) اسم المدين أو المالك الذى رتب الحق على ملكه إذا كان غير المدين ولقبه وصناعته ومحل إقامته .

(ثالثا) تاريخ السند والجهة التى تم أمامها أو صدر منها .

(رابعا) مصدر الدين المضمون ومقداره كاملا وميعاد استحقاقه .

(خامسا) بيان يتضمن تعيين العقار الذى رتب عليه الحق تعيينا دقيقا .

(سادسا) فى حالة رهن الحيازة للعقارى بيان خاص بالتكليف وبالايجار إلي الراهن إذا نص عليه فى عقد الرهن :

مادة ٣١ — يعد بالمكتب دفتر للشهر تثبت فيه المحررات وقوائم القيد على حسب الأحوال بأرقام متتابعة وفقا لتواريخ وساعات تقديمها ،

مادة ٣٢ — يحصل التأشير بما يفيد الشهر على المحررات الواجب شهرها بطريق التسجيل وعلى قوائم القيد في حالة المحررات الواجب شهرها بطريق القيد . ويتم التصوير والحفظ وغير ذلك من الاجراءات طبقا للائحة التنفيذية .

مادة ٣٣ — إذا قدم للمأمورية أكثر من طلب فى شأن عقار واحد يجب أن تبحث هذه الطلبات وفقا لأسبقية تدوينها فى الدفتر المعد لذلك وأن تنقضى بين إعادة الطلب السابق مؤشرا عليه بالقبول وإعادة الطلب اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما ، على ألا تجاوز هذه الفترة سبعة أيام وإذا قدم للمأمورية أكثر

من مشروع محرر فى شأن عقار واحد وجب أن تنقضى بين إعادة مشروع المحرر السابق مؤشرا عليه بصلاحيته للشهر وإعادة مشروع المحرر اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما ، على ألا تجاوز هذه الفترة خمسة أيام .

وتحتسب الفترات المتقدم ذكرها عند إرسال نسخة الطلب أو مشروع المحرر مؤشرا عليها لصاحب الشأن بالبريد من تاريخ الارسال .

مادة ٣٤ — إذا لم يتيسر إتمام الاجراءات الخاصة بالطلب الأسبق بسبب نقص أو عيب فى البيانات أو الأوراق أخطر صاحب الشان بكتاب موصى عليه مصحوب باخطار وصول لتلافى هذا النقص أو العيب فى خلال أجل لايجاوز خمسة عشر يوما فاذا لم يفعل رفع الأمر إلى أمين مكتب الشهر . وللأمين أن يصدر قرارا مسببا بسقوط أسبقية هذا الطلب أو بوقف الاجراءات الخاصة بالطلبات التالية على حسب الأحوال .

ويراعى فى إبلاغ القرار الصادر بسقوط الأسبقية وفى إعادة الطلبات اللاحقة للطلب الذى تقرر سقوط أسبقيته القواعد المقررة فى المادة السابقة .

مادة ٣٥ — لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لايرى وجها له ولمن يقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك أن يتقدم بالمحرر نفسه أو بالمحرر مصحوبا بالقائمة على حسب الأحوال وذلك فى خلال عشرة أيام من وقت إبلاغ قرار الاستيفاء أو السقوط اليه ويطلب إلى أمين المكتب إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقما وقتيا بعد أداء الرسم وتوثيق المحرر أو التصديق على التوقيعات فيه إن كان المحررات العرفية وبعد إيداع كفالة قدرها نصف فى المائة من قيمة الالتزام الذي يتضمنه المحرر على ألا يزيد مقدار هذه الكفالة على عشرة جنيهات ويجب أن تبين فى الطلب الأسباب التى يستند اليها الطالب .

وفى هذه الحالة يجب على أمين المكتب إعطاء المحرر أو القائمة رقما وقتيا فى دفتر الشهر المشار اليه فى المادة ٣١ ودفاتر الفهارس وأن يرفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التي يقع المكتب فى دائرتها .

ويصدر القاضى قراره على وجه السرعة بابقاء الرقم الوقتى بصفة دائمة وبالغائه تبعا لتحقق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر أو القائمة .

ولا يجوز الطعن فى القرارات التى تصدر على هذا الوجه بأى طريق .

مادة ٣٦ — إذا صدر قرار القاضى بابقاء الرقم الوقتى وجب التأشير بذلك فى دفتر الشهر ودفاتر الفهارس واتخاذ باقى الاجراءات وعلى الأخص ما يتعلق منها بالتصوير .

وإذا صدر القرار بالغاء الرقم الوقتى وجب التأشير بذلك فى دفتر الشهر ودفاتر الفهارس وتصادر الكفالة المتقدم ذكرها بقوة القانون ويرد المحرر أو المحرر والقائمة لصاحب الشأن بعد التأشير عليها بمضمون القرار وتاريخه .

البـاب الرابع

فى التأشيرات الهامشية

مادة ٣٧ — تقدم الطلبات الخاصة بالتأشير الهامشي لمكتب الشهر الذى تم فيه شهر المحرر المراد التأشير فى هامشه .

ويجب أن يكون الطلب مشتملا على اسم الطالب ولقبه وصناعته وصفته ومحل إقامته وعلى بيـان نوع المحرر المتقدم ذكره وتاريخ ورقم شهره والسند الذى يبيح التأشير مع إيضاح تاريخه ونوعه ومضمونه والجهة التي صدر عنها وأسماء ذوى الشأن فيه . ويجب أن يكون مصحوبا بهذا السند وبسائر الأوراق المؤيدة له .

ولمـكتب الشهر أن يحيل الطلب إلى مأمورية الشهر المختصة عنـد الاقتضاء وتتبع فى التأشير الهامشى وحفظ المحررات التى يتم بمقتضاها الأختام الواردة فى اللائحة التنفيذية .

مادة ٣٨ — إذا تبين أمين مكتب الشهر أن طلب التأشير الهامشى لم يستوف ما يلزم لاجرائه من البيانات أبلغ الطالب أوجـه النقص بمقتضى كتاب موصى عليه مصحوب باخطار وصول .

ويعين فى هذا الكتاب أجل لتلافي هذه الأوجه لا يجاوز شهرا ، فاذا انقضى الأجل دون استيفاء الطلب أشر عليه الأمين بالحفظ مع إبداء الأسباب وأبلغ الطالب ذلك بكتاب موصى عليه مصحوب باخطار وصول .

مادة ٣٩ — لمن حفظ طلبه أن يطلب إلى أمين مكتب الشهر فى خلال عشرة أيام من تاريخ ابلاغ قرار الحفظ اليـه رفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائيـة التي يقع مكتب الشهر بدائرتها .

ويصـدر القاضي قراره على وجه السرعة تبعا لتحقق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لاجراء التأشير . ولا يجوز الطعن فى القرارات التى تصدر على هـذا الوجه بأى طريق .

مادة ٤٠ — لا يجوز إجراء أى تأشير هامشي بمقتضى طلب لاحق من شأنه الاخلال بحق طالب التأشير إلا بعد انقضاء الميعاد المعين في المادة السابقة أو الفصل فى تظلم الطالب على الوجه المبين فيها .

الباب الخامس

فى أحكام القيد

مادة ٤١ — لايترتب على إغفال بيان أو أكثر من البيانات المنصوص عليها فى المـادة الثلاثين بطلان القيد إلا إذا نتج عن ذلك ضرر للغير .

ولا يجوز أن يطلب البطلان الا من وقع عليه الضرر بسبب إغفال البيانات أو بسبب عدم ضبطها وللمحكمة أن تبطل أثر القيد أو أن تنقص من أثره تبعا لطبيعة الضرر ومداه .

مادة ٤٢ — يقتصر أثر القيد على المبلغ المبين بالقائمة أو المبلغ المستحق أيهما أقل .

مادة ٤٣ — يسقط القيد اذا لم يجدد فى خلال عشر سنوات من تاريخ إجرائه . على أن للدائن أن يجرى قيدا جديدا إن أمكن ذلك قانونا تكون مرتبته من وقت إجرائه . وكل تجديد لا يكون له أثر إلا لمدة عشر سنوات من التاريخ الذى أجرى فيه .

مادة ٤٤ — تجديد القيد واجب حتى أثناء الاجراءات التى تتخذ لنزع ملكية العقار المثقل بالحق العينى ولكنه لايكون واجبا إذا انقضى الحق أو طهر العقار وبوجه خاص إذا بيع العقار قضاء وانقضى ميعاد زيادة العشر .

مادة ٤٥ — لا يجوز محو القيد إلا بمقتضى حكم نهائى أو برضا الدائن بتقرير رسمى منه ومع ذلك يكتفى فى إجراء المحو فى حالة رهن الحيازة العقاري وحقوق الامتياز العقارية باقرار عرفى مصدق على التوقيع فيه .

مادة ٤٦ — إذا ألغى المحو عادت للقيد مرتبته الأصلية ومع ذلك لايكون لالغائه أثر رجعى بالنسبة الى القيود والتسجيلات التى أجريت فى الفترة ما بين المحو والالغاء .

مادة ٤٧ — تكون مرتبة حق الامتياز العقارى من وقت قيده ولو كان العقد الذي أنشأه مسجلا .

الباب السادس

فى شهر حق الارث

مادة ٤٨ — يقدم الطلب الخاص بشهر حق الارث للمأمورية التى يقع العقار فى دائرة اختصاصها ويجب أن يكون موقعا من الوارث طالب الشهر أو من يقوم مقامه أو من ذى شان وأن يشتمل على اسم المورث ولقبه واسم أبيه وجده لأبيه وصناعته وديانته وجنسيته ومحل إقامته وتاريخ ومحل وفاته وأسماء ورثته وألقابهم وسنهم وجنسياتهم ومحل إقامتهم وأسماء آبائهم وأجدادهم لآبائهم والبيانات المتعلقة بالعقار والحقوق العينية المقررة عليه والبيانات الخاصة بالتكليف وبأصل ملكية المورث وذلك وفقا للموضح فى البنود ثالثا وخامسا وسادسا وسابعا من المادة ٢٢ .

ويجب فوق ماتقدم أن توضح بالطلب البيانات المتعلقة برسم الأيلوله المستحق وما دفع منه .

مادة ٤٩ — يجب أن يقرن الطلب بالأوراق الآتية :

(١) الاشهاد الشرعى أو الحكم أو غيره من السندات المثبته لحق الارث .

(٢) ما يثبت صفة من يقوم مقام الطالب إن وجد .

(٣) كشوف رسمية عن عقارات المورث مستخرجة من دفاتر التكليف وعوائد المباني .

(٤) سندات ملكية المورث للعقارات المذكورة على أن يراعى فى شأنها حكم المادة الثالثة والعشرين . فاذا تعذر تقديمها يكتفي بكشوف رسمية من دفاتر التكليف ابتداء من سنة ١٩٢٣ . وإذا كان أصل ملكية المورث هو الميراث فيقرن الطلب بالسند المثبت لهذا الارث .

(٥) شهادة من مصلحة الضرائب برسم الأيلولة المستحق وما دفع منه .

مادة ٥٠ — يراعى فى شأن الطلب أحكام المواد ٢٤ و ٢٥ و ٢٦ و ٢٧ من هذا القانون .

مادة ٥١ — يقدم الطالب للمأمورية قائمة جرد العقارات ومعها صورة الطلب المؤشر عليها بقبول إجراء الشهر .

وتؤشر المأمورية على قائمة الجرد وعلى السند المثبت لحق الارث بما يفيد صلاحيتهما للشهر وذلك بعد التحقق من اشتمال هذه القائمة علي البيانات الموضحة بصورة الطلب المسلمة للطالب .

وبعد التوقيع على قائمة الجرد من طالب الشهر أو من يقوم مقامه والتصديق على توقيعه يقدم لمكتب الشهر المختص السند المثبت لحق الارث مع القائمة لاجراء الشهر وفقا لما جاء بالمادتين ٣١ و ٣٢ .

مادة ٥٢ — تطبيق أحكام المواد ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ و ٣٦ كلما كان لذلك وجه .

مادة ٥٣ — تطبيق المواد ٤٨ ومايليها على حقوق الارث التى تنشأ ابتداء من تاريخ العمل باحكام هذا القانون. أما حقوق الارث السابقة على هذا التاريخ فلا تطبق فى شأنها المواد المذكورة الا اختيارا .

الباب السابع

أحكام وقتية

مادة ٥٤ — لا يسرى هذا القانون على المحررات التى ثبت تاريخها ثبوتا رسميا قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ ولا على الأحكام التى صدرت قبل هذا التاريخ ، بل تظل هذه المحررات والأحكام خاضعة من حيث الآثار التى تترتب عليها لأحكام القوانين التى كانت سارية عليها

مادة ٥٥ — استثناء من حكم المادة ٢٣ تقبل للشهر المحررات التى تم توثيقها أو التصديق على توقيعات المتعاقدين فيها أو التى صدرت فى شأنها أحكام بصحة التعاقد أو التوقيع قبل

العمل بأحكام هذا القانون وكانت تستند فى اثبات أصل الملكية أو الحق العينى لمحررات عرفية تحمل تاريخا سابقا على سنة ١٩٢٤ .

مادة ٥٦ — جميع المحررات التى تم شهرها فى جهة من الجهات المختصة وفقا للقواعد السارية قبل العمل باحكام هذا القانون تكون حجة على الكافة من وقت العمل بهذه الأحكام .

مادة ٥٧ — استثناء من أحكام الباب الثالث من هذا القانون يجوز أن تشهر بطريق الايداع على الوجه المبين باللائحة التنفيذية المحررات التى ثبت تاريخها قبل سنة ١٩٢٤ من غير طريق وجود توقيع أو ختم لانسان توفى .

مادة ٥٨ — على أصحاب رهن الحيازة العقارى وحقوق الامتياز العقارية السابقة أن يقوموا بقيد حقوقهم فى خلال عشر سنوات من تاريخ تسجيل العقود المرتبة لها أو فى خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون أى المدتين أطول فاذا لم يتم القيد فى خلال المدة المتقدمة لا يكون الحق بعد انقضائها نافذا بالنسبة إلى الغير ويترتب على إجراء القيد المذكور حفظ مرتبة الحق من تاريخ تسجيل العقد المرتب له .

ويكتفى فى إجراء هذا القيد بصورة طبق الأصل من العقد تستخرج من دفاتر التسجيل وإذا لم يكن العقد مشتملا على جميع البيانات المنصوص عليها فى المادة ٣٠ استكملها صاحب الشأن فى قائمة القيد .

ويجب فى جميع الأحوال التصديق على توقيع صاحب الشأن فى القائمة .

مادة ٥٩ — فى جميع النصوص المتعلقة بالشهر العقارى فى القانون المدنى وقانون المرافعات وقانون التجارة وغيرها من القوانين يستعاض عن عبارة «قلم كتاب المحكمة» أو قلم الرهون أو ما يماثلها بعبارة « مكتب الشهر » .

ويستعاض فى تلك النصوص كذلك بعبارة « أمين مكتب الشهر » عن عبارة « كاتب المحكمة » أو كاتب الرهون أو ما يماثلها .

مادة ٦٠ — يلغى القانونان رقما ١٨ و١٩ لسنة ١٩٢٣ ، وكذلك يلغى كل نص يخالف أحكام هذا القانون .

مادة ٦١ — على وزيرى العدل والمالية تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ، ويعمل به من أول يناير التالى لتاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر رأس التين فى ١٤ رمضان سنة ١٣٦٥ (١١ أغسطس سنة ١٩٤٦)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير المالية	وزير العدل	رئيس مجلس الوزراء
عبد الرحمن البيلى	محمد كامل مرسى	اسماعيل صدقى

مشروع قانون بتنظيم الشهر العقارى

مذكرة إيضاحية

١ — عنيت التشريعات فى مختلف البلاد بوضع نظام لشهر التصرفات العقارية ، ولكنها اختلفت فى هذا التنظيم من حيث مبلغ تيسيره على جمهور المتعاملين وتوطئته لهم سبل العلم بما وقع على عين يتعاملون عليها من التصرفات .

ولم تحظ البلاد . قبل صدور التقنينات المختلطة والأهلية فى الربع الأخير من القرن الماضي : بنظام ثابت لشهر التصرفات العقارية ، بل اقتصر الأمر على أن هذه التصرفات كانت تثبت فى محررات هى عادة حجج تصدر من المحاكم الشرعية ، وكان لمن وقع له التصرف أن يحتج بتلك المحررات على الغير وأول عهد البلاد بهذا النظام ماقضت به أحكام القانون المدنى المختلط والأهلي فى الباب الرابع من تنظيم أثر التصرفات العقارية وكيفية شهرها بطريق التسجيل وأحكام لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة فى سنة ١٨٨٠ فى المادة ١١٨ وما بعدها من تنظيم « أعمال التسجيلات » وقد اختار الشارع المصرى طريقة التسجيل الشخصى بترتيب دفاتر التسجيل طبقا لأسماء الأشخاص الذين تصدر منهم التصرفات لجرى فى هذا مجرى مختلف التشريعات الأوروبية (فرنسا . بلجيكا . هولندا . إيطاليا . أسبانيا . . . . . الخ) .

٢ — وإذ كانت هذه الطريقة يعيبها قصورها عن تحقيق الغرض من شهر التصرفات على أكمل وجه وعلى الأخص إذا اعتبرت الظروف الخاصة بالمجتمع المصرى فقد اتجه الرأى منذ زمن إلى العدول عنها إلى طريقة التسجيل العينى بترتيب دفاتر التسجيل طبقا لمواقع الأعيان ولم يكن هناك ريب ـ إذا ما قورنت الطريقتان ـ فى رجحان الثانية على الأولى . وانما ثار الشك فى إمكان قلب نظام التسجيل بعد استقرار الحال زمنا على أساس النظام الشخصى ومع شيوع الملكية العقارية الصغيرة فى البلاد . فعهد إلى لجنة دولية فى سنة ١٩٠٤ بدراسة هذا الموضوع وأفضت هـذه الدراسة إلى صياغة مشروع قانون لتنظيم التسجيل على أساس السجلات العينية ما لبث أن ألقى فى زوايا النسيان بسبب ضعف قوائمه من ناحيـة الدراسة الفنية المساحية فوق أنه كان ينتظر موافقة الدول ذوات الامتيازات ولم يكن السبيل إلى هـذه الموافقة بالمطلب اليسير فى تلك الأيام . ثم أثير الموضوع من جديد بعد تشكيل لجنة الامتيازات فى سنة ١٩١٧ على أثر اقتراح تقدم به أحد أعضاء اللجنة فشكلت لجنة فرعية لدراسة نظام السجلات العينية وإمكان إدخاله فى مصر جعلت فيما بعد لجنة مستقلة عهد إليها ببحث الموضوع وعرض نتيجة بحثهـا على مجلس الوزراء مباشرة (وهى المعروفة باسم لجنة داوسن).

٣ — وقامت هذه اللجنة بأبحاث طويلة من الناحيتين الهندسية والقانونية وسجلتها فى عدة

تقارير برز منها أن إدخالها نظام السجلات العينية مرهون باتمام عمليتين : (أولاهما) إعادة مساحة البلاد لتحديد الأعيان تحديدا دقيقا . (وثانيهما) تحديد الحالة القانونية لكل عين من الأعيان ببيان حقوق الملكيـة فيها وما يقع عليها من حقوق وتكاليف عينيه . كما تقدمت اللجنة فى هذه التقارير بمقترحاتها وهي تنحصر فى وضع نظام لتحديد الأعيان وفي توحيد أقلام التسجيلات العقارية الحالية وفى تعديل طريقة التسجيل تمهيدا لادخال نظام السجلات العينية التى يكون لها قوة الاثبات . ولم يفت اللجنة وهي بسبيل تقديم مقترحاتها لاتمام الشق الثانى من العمل أن تشير إلى أن تحديد الحالة القانونية للاعيان إنما يقتضى سد ما فى نصوص القانون من نقص وإزالة العيوب التى تشاهد فى العمل فيما يتعلق بتحرير العقود التي تتناول الحقوق العينية ووضع نظام جديد للسجلات والفهارس .

٤ — وصدق مجلس الوزراء بتاريخ ٢٥ ابريل سنه ١٩٢٢ على مقترحات هذه اللجنة وفى سبيل تنفيذ ما أشارت به قرر تشكيل لجنـة خاصة لبحث الطريقة المثلي التى يجب اتباعها لجعل هـذه الاصلاحات نافذة على المصريين والأجانب على السواء ولتضع مشروع قانون يشتمل على اقتراحات اللجنتين الأصلية والخاصة . وكان باكورة عمل هذه اللجنة الأخيرة أن تقدمت بمشروع قانون يدخل على نظام شهر الحقوق العينية العقارية الذى كان معمولا به بعض إصلاحات تمهيدية رأت اللجنة ضرورة البدء بها لإزالة العقبات التى تعترض إدخال نظام السجلات العينية أو على الأقل تخفيفها . وصدر هذا القـانون برقمى ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ أحدهما للمحاكم الأهلية والآخر للمحاكم المختلطة .

٥ — واستعرضت المذكرة الايضاحية المرافقة لهذا القانون المزدوج العقبات التى رأت اللجنة أنها تعترض إدخال نظام السجلات العينية فحصرتها فيما يأتى :

أولا — عدم بيان العقود التى يجب تسجيلها بيانا كافيا .

ثانيا — عدم وجود جزاء قانونى على درجة كافية من الشدة يضمن القيام بهذا التسجيل .

ثالثا — سوء تحرير عدد كبير من هذه العقود .

رابعا — عدم وجود أية ضمانة تكفل صحة توقيعات المتعاقدين .

وأشارت المذكرة إلى أن القانون عمل على إزالة هـذه العقبات بأن بين العقود والأحكام الواجبة التسجيل فى المـادتين الأولى والثانيه منـــه كما قرر جزاء قانونيا صارما هو جعل التسجيل شرطا أساسيا لانتقال الملكية والحقوق العينية بالنسبة إلى المتعاقدين وغير المتعاقدين على السواء واشترط لامكان التسجيل أن يتضمن المحرر البيانات اللازمة لتحديد العقار تحديدا دقيقا وتعيين الأطراف وقضي باستعمال نماذج مطبوعة لأهم العقود وضعها تحت طلب ذوى الشأن وأخيرا اشترط ضرورة التصديق علي الامضاءات أو الاختام لإمكان التسجيل .

وإلي جانب هذه المسائل الأربع أشارت المذكرة الايضاحية إلى مسألة نظام مسك دفاتر

التسجيل التى لم يعالجها القانون إلا بما ورد فى نص المادة ١٥ منه من أنه يجوز لوزير الحقانية أن يصدر قرارا يبين فيه القواعد التى يسير عليها العمل فى المستقبل فيما يتعلق بمسك دفاتر التسجيل .

٦ — والحق ان هذه الاصلاحات التى أجراها الشارع فى سنة ١٩٢٣ كان لها أثر بالغ فى استئصال الكثير من أسباب الشكوى ودعم نظام الملكية والأئتمان العقارى فى البلاد . كما أنها بوضعها حدا لكثير من عيوب النظام القديم التى كانت باضطرادها على الزمن تزيد المشكلة تعقيدا سجلت خطوة أولية لم يكن عنها غني فى سبيل التمهيد لادخال نظام السجلات العينيه حيث تشهر التصرفات منسوبة إلى الأعيان لا إلى الأشخاص .

٧ — وعلى أثر صدور القانونين رقمى ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ أصدرت وزارة العدل من القوانين والقرارات الوزارية ما استدعى العمل إصداره لتنفيذ هذين القانونين أو لدعم نظام التسجيل وكانت تضع مشروعاتها اللجنة الخاصة التى شكلها مجلس الوزراء فى سنة ١٩٢٢ السابق الاشارة اليها . كما لاحقت وزارة العدل المحاكم الأهلية والشرعية بمنشورات متتابعة فى شأن هذا التنفيذ وكذلك أصدرت الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطة عددا من المنشورات فى هذا الصدد . ومن أهم هذا القوانين والقرارات :

— القرار الصادر بتاريخ ١٢ من يولية سنة ١٩٢٣ فى شأن مسك دفاتر التسجيل وانشاء مأموريات لأقلام الرهون المختلطة . ويتناول هـذا القرار تنظيم إجراءات التسجيل والاستعاضة عن طريقة النسخ بطريقة التصوير ثم إنشاء المأموريات وتحديد وظائفها ودوائر اختصاصها .

— والقرار الصادر بتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٣ ويتضمن نصوصا تكميلية للقرار السابق تتعلق بتعيين الجهات التى يمكن إجراء التصديق على التوقيعات أمامها .

— والقرار الصادر فى ٢٤ من مايو سنة ١٩٢٤ بشأن تنظيم تسجيل العقود الثابتة التاريخ قبل سنة ١٩٢٤ بطريقة إيداعها .

— ولما لوحظ بعد تطبيق القانونين ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ من عدم إقبال جمهور المتعاملين على تسجيل العقود بالرغم من الجزاء الشديد المترتب على عدم التسجيل قد عمل الشارع على معالجة هذه الحالة فأصدر بناء على توصيات اللجنة الخاصة مرسوما بقانون فى أول نوفمبر سنة ١٩٢٥ بتخفيض الرسم النسبى المحصل على تسجيل بعض العقود تطبيقا للوائح الرسوم المختلطة والشرعية وذلك بجعل هـذا الرسم ٥ و ٣ ./. بدلا من ٥ ./. بقصد التشجيع على التسجيل .

ولما لم يثمر هذا العلاج أصدر الشارع بناء على توصيات اللجنة المذكورة القرار المؤرخ ٢٦ من مايو سنة ١٩٢٦ بشأن تسجيل العقود المتتالية وهو يقضى بعدم تسجيل العقد اللاحق إلا بعد تسجيل العقد السابق متى كان هذا العقد واجب التسجيل عملا بالمادة الأولى من القانونين المذكورين .

وفضلا عن ذلك أصدر الشارع بناء على اقتراحات هذه اللجنة القرار المؤرخ ٢٦ من مايو سنة ١٩٢٦ المنفذ بالقرار الصادر فى ١٣ من يولية سنة ١٩٢٨ كما أصدر القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٨ ويتضمن هذا القانون والقراران المذكوران القواعد الآتية :

(١) وجوب تحصيل رسوم التسجيل عند التصديق على التوقيعات .

(٢) منع المحاكم المختلطة والأهلية من اثبات تاريخ العقود التى أوجب القانونان ١٨ و١٩ لسنة ١٩٢٣ تسجيلها .

(٣) تنظيم الرقابة المفروضة على البيانات التى يجب أن تشملها العقود واجبة التسجيل طبقا للمادة الثالثة من القانونين ١٨ و١٩ لسنة ١٩٢٣ وتفويض مصلحة المساحة فى ذلك .

والحكمة من وضع القواعد المتقدمة هى إلزام ذوى الشأن بطريقة عملية أن يسجلوا عقوهم وألا يكتفوا باثبات تاريخها . فقد كان الاعتقاد الشائع كما دلت الاحصاءات أن إثبات التاريخ فيه الكفاية . ولذا رأى الشارع لزاما أن يمنع المحاكم من إثبات تاريخ العقود واجبة التسجيل كما رأى أن يلزم أصحاب الشأن بدفع رسوم التسجيل عند التصديق على توقيعاتهم . وبذا أصبح الناس أمام أحد أمرين : إما القيام بالتسجيل وإما الاكتفاء بعقد لا يحمل أى مظهر من المظاهر الرسمية .

والنتيجة التى أسفر عنها هذا العلاج هى ارتفاع نسبة المحررات المسجلة ارتفاعا كبيرا .

كما أن اللجنة الخاصة وقد لاحظت أن اقتراحات لجنة داوسن فى شأن تحديد الأعيان قد أسفر العمل عن عدم صلاحيتها لتحقيق الغرض المطلوب أعادت النظر فى هذه الاقتراحات وتقدمت باقتراحات جديدة كانت آخر ماقامت به من أعمال . وهذه الاقتراحات تقضى بإعادة المساحة على أسس تكفل تحديد الأعيان تحديداً دقيقا وتصلح دعامة لبناء نظام السجلات العينية وقدمت عن ذلك تقريرا مفصلا مشتملا على التقديرات المالية التى تتكلفها عملية المساحة وعرض هذا التقرير على البرلمان فى منتصف سنة ١٩٢٧ فوافق على تطبيق الاقتراح وعلى إعادة المساحة واعتمد لذلك مبلغ ثلاثة ملايين من الجنيهات توزع على خمسة عشرة سنة تنتهى فى سنة ١٩٤٢ وما زالت مصلحة المساحة تعمل على تنفيذ هذه الاقتراحات حتى اليوم . وعلى أساس هذه الاقتراحات أتمت المصلحة حتى آخر يوليه سنة ١٩٤٥ تحديد الحياض فى مسطح ٦٣٤ و ٣٦٢ و ٤ فدانا من المسطح المراد مساحته والبالغ قدره ٠٠٠ ر ٥٠٠ ر ٨ فدان .

وبعد أن انفرط عقد اللجنة الخاصة قام المشرع بتنظيم إجراءات التسجيل أمام المحاكم الشرعية ليجعلها على وتيرة واحدة مع الاجراءات المتبعة فى المحاكم لمختلطة . فأصدر فى ٢ من أكتوبر سنة ١٩٢٩ قراراً بتنظيم طريقة تسجيل الاشهادات كما أصدر فى ٧ من ابريل سنة ١٩٣٧ قرارا بتنظيم طريقة تسجيل الأحكام مستبدلا فى كليهما التصوير بالنسخ .

ومن جراء ما لوحظ من شيوع التزوير فى العقود الثابتة التاريخ قبل سنة ١٩٢٤ بسبب وجود امضاء أو ختم لانسان توفى أصدر الشارع القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٤٢ محرما ابتداء من أول يناير سنة ١٩٤٣ قبول تسجيل العقود المذكورة وذلك بقصد القضاء على هذا التلاعب ودعم نظام التسجيل بتوفير أسباب الثقة فيه .

كذلك قضى القرار الصادر فى ١٥ من أبريل سنة ١٩٤٤ بعدم قبول العقود العرفية التى لم يثبت تاريخها قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ كأصل للملكية فى المحررات الرضائية المقدمة للتسجيل إلا إذا كانت هذه العقود قد تقدمت في محررات تم تسجيلها . والغرض المقصود من ذلك دعم تسلسل الملكيات ببنائها على مستندات لايشك فى تاريخها .

ويلاحظ فى شأن تفويض مصلحة المساحة فى أمر الرقابة المفروضة على العقود واجبة التسجيل للتحقق من اشتمالها على ما نصت عليه المادة الثالثة من القانونين المذكورين أنه قد صدرت فى شأنه عدة منشورات أهمها منشور ٤ مارس سنة ١٩٢٤ للمحاكم المختلطة ومنشور ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢٤ للمحاكم الأهلية ومنشور ١٩ مارس سنة ١٩٢٥ للمحاكم الشرعية (راجع كذلك منشورى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٢٤ و ١٠ مارس سنة ١٩٢٧ للمحاكم الأهلية ومنشور ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٣ ومحضر اجتماع ١٠ أبريل سنة ١٩٢٤ ومنشور ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٨ للمحاكم المختلطة ومنشور ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٢٩ للمحاكم الشرعية). على أن القرار الوزارى الصادر فى ٢٦ مايو سنة ١٩٢٦ كان أول عمل تشريعى يعطى المصلحة المذكورة اختصاصا فى أمر هذه الرقابة .

وقد انسعت حدود هذه الرقابة بحكم الواقع فتناولت أصل الملكية وغير ذلك مما لا يتصل بالمسائل الهندسية . وسلكت مصلحة المساحة فى عملها هذا مسلكا جديرا بالثناء . واجتهدت ما وسعها الجهد فى وضع نظام مبدئى حتى أنها أعدت فى المناطق التى أعادت مساحتها خرائط ودفاتر مساحية حديثة حددت فيها ذاتية كل عين وأدرجت فيها ما وقع على هذه الأعيان من حقوق وتكاليف عينية على الوجه الذى يقضى به نظام السجلات العينية وذلك لغاية تاريخ اعدادها وقد تم تبييض هذه الدفاتر عن مساحة بلغت ٣٫٠٠١٫٨٢٠ فدانا فى آخر يوليه سنة ١٩٤٥

٨ — على أن ما بذل من جهد فى هذا الصدد ما يزال قاصرا عن إدراك الغاية . فغنى عن البيان أن نهوض مصلحة المساحة بعبء التثبت من أصل الملكية ورقابة الناحية القانونية فى المحررات يؤدى إلى تكليفها عملا يجاوز حدود وظيفتها وما لديها من وسائل ويؤدى فوق هذا إلى تقطيع أوصال الاجراءات وإرهاق ذوى الشأن بسبب توجههم إلى أقلام الاستعلام المساحى أولا ثم إلى أقلام الرهون أو أقلام الكتاب بعد ذلك .

ولذلك يلاحظ على الدفاتر التى أعدتها مصلحة المساحة أنهـا لا تعبر تعبيرا صحيحا عن

حالة الملكية والحقوق العينية . والحق أنه لم يمنع من أن يكلل هذا المجهود العظيم بالنجاح ومن أن يطرد التمهيد لنظام السجلات العينية فى التقدم بالخطى الواسعة التى رسمت له سوى تخلف التشريع الذى يتطلبه هذا التمهيد عن العملية الفنية المساحية .

فمن ناحية تخلف التشريع عن أن يتقدم بالخطي التالية التى كان يجب اتخاذها بعد صدور قانوني ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ ، لازالة مابقى من عقبات تحول دون إدخال النظام الجديد وأهم هذه العقبات تعدد جهات الشهر ونقص نظام اجراءات الشهر وقصر نظام الفهارس الحالى علي الدلالة علي معرفة المالك الذى صدر منه تصرف من التصرفات دون أن يجاوز ذلك إلى تيسير الاستدلال علي مركز من تم التصرف لصالحه . ولو أن هذا التشريع صدر فى الوقت المناسب ليسر مهمة تحقيق الحالة القانونية للأعيان وكفل إلى حد كبير صحة البيانات التى ينتهى اليها هذا التحقيق .

كما تخلف التشريع من ناحية أخرى عن أن يضفى على الأعمال التى قامت بها مصلحة المساحة الصفة القانونية التى تجعل البيانات التى تدرجها فى دفاتر المساحة الحديثة الصالحة لأن تقوم أساسا للسجل العيني تمهيدا لجعل هذا السجل دليلا مطلقا على الملكية والحقوق العينية .

٩ — والمشروع المرافق يرمى إلى علاج تلك الحالة علاجا قوامه إنشاء هيئة مستقلة يوكل اليها أمر القيام على إجراءات الشهر فى جملتها وتنظيم تلك الاجراءات لتدارك أوجه النقص فيها وإقرار ما أنضج العمل منها إقرارا تشريعيا وتحديد المحررات الواجب شهرها استكمالا لما بدأه القانونان رقما ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ ، ثم اتخاذ الخطوات التمهيدية لنظام السجلات العينية وهو الهدف النهائى فى إصلاح نظام الشهر .

ويؤكد وجوب المبادرة إلى اجراء هذه التعديلات أن نظام السجلات العينية غير مستطاع إدخاله وتطبيقه الا على سبيل التدريج ، إذ من جانب لم تتم اعادة مساحة البلاد جميعها وحتى فى المناطق التى تمت فيها المساحة الحديثة وهى تبلغ نصف مساحة البلاد تقريبا لن يستطاع إدخال هذا النظام عليها دفعة واحدة بسبب عدم دقة البيانات الخاصة بالملكية والحقوق العينية كما سبقت الاشارة . ولذلك فالمفروض البدء بتطبيق هذا النظام في مناطق محصورة الواحدة تلو الأخرى ومؤدى هذا أن بقية المناطق يظل يعمل فيها نظام التسجيل الشخصى . ولذلك وجب المبادرة إلى معالجة العيوب التى أسفر عنها العمل واستكمال وجوه النقص لتيسير تطبيق النظام الجديد عليها . كما أن التعجيل باجراء التعديلات المقترحة فى المشروع المرافق إن هو إلا تدبير ضرورى يقتضيه دنو الأجل الذى ضرب لزوال المحاكم المختلطة فأقلام الرهون الملحقة بتلك المحاكم تعتبر هيئة الشهر الرئيسية فىالوقت الحاضر ولا معدى عن اتخاذ الأهبة لمواجهة الموقف قبل انقضاء فترة الانتقال فى اكتوبر سنة ١٩٤٩ .

وقد وزعت نصوص المشروع المتقدم ذكره بين أبواب سبعة : عقد أولها للقواعد المتعلقة

بتوحيد جهات الشهر وإنشاء مكاتب للشهر مستقلة تحل محل الأقلام الملحقة بجهات القضاء . وأفرد الثانى للمحررات الواجب شهرها . والثالث للاحكام الخاصة باجراءات الشهر على وجه العموم والرابع للتأشيرات الهامشية . والخامس لأحكام القيد . والسادس لشهر حق الارث . وقصر الباب الأخير على أحكام وقتية تقتضيها طبيعة الانتقال من الوضع الحالى إلى الوضع الجديد

الباب الاول

توحيد جهة الشهر وإنشاء مكاتب مستقلة

١٠ — يقوم بأعمال الشهر فى مصر جهات متعددة . وهذا التعدد لا مثيل له فى البلاد الأخرى حيث يجرى الشهر سواء أكان على النظام الشخصى أم النظام العينى فى جهة واحدة فجهات الشهر فى مصر تتعدد بتعدد جهات القضاء فيتولى الشهر أقلام كتاب كل من المحاكم المختلطة والمحاكم الشرعية والمحاكم الوطنية .

وليت كل جهة من هذه الجهات — إذا لم يكن بد من تخصيص أقلام الكتاب بعملية الشهر ومن تعدد جهات القضاء — تخصصت بفئة معينة من التصرفات تتولى شهرها دون بقية الجهات بل إن الاختصاص ظل شائعا بين المحاكم المختلطة والمحاكم الشرعية بالنسبة إلى معظم التصرفات ولم تقم المحاكم الأهلية الا بشهر فئات معينة من التصرفات كحق الاختصاص والشفعة ونزع الملكية .

وزاد فى البلبلة أن قضت أحكام المحاكم المختلطة بجعل حجية التصرفات التى تشهر فى المحاكم الأهلية مقصوره على المصريين دون الأجانب . بل وتأيد هذا القضاء بسند من التشريع كما هو الحال فى قانون الشفعة الصادر فى سنة ١٩٠١ وقانون التسجيل الصادر فى سنة ١٩٢٣ اللذين قضيا بجعل شهر بعض التصرفات الحاصل فى المحاكم الأهلية مقصور الأثر على المصريين دون الأجانب

١١ — ويجب الاشارة إلى أن توحيد جهات الشهر كان غرضا توخته الحكومة المصرية منذ أول عهدها بتعدد جهاته وعملت فى مناسبات عديدة على تحقيقه . ففي سنة ١٨٨٠ عندما عرض أمر مد فترة السنوات الخمس للمحاكم المختلطة لأول مرة عرضت الحكومة مشروعا للائحة ترتيب هذه المحاكم احتفظت فيه بحقها فى إنشاء مكاتب شهر مستقلة يعهد اليها وحدها بشهر التصرفات بين الأحياء التى يكون من شأنها انشاء الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية أو نقلها سواء كانت هذة التصرفات قد حررت أمام موثقى المحاكم الشرعية أو المحاكم المختلطة أو كانت تصرفات عرفية (المادة ٧١ من المشروع) على أن اللجنة الفرعية التى عهد اليها بالنظر فى مشروع اللائحة لم تر الموافقه على هذا التحفظ نظرا لأنه لم يمس أمرا يتعلق للبت فيه بموافقة الدول ذوات الامتيازات .

ثم أثير الموضوع من جديد في سنتي ١٨٨٤ و ١٨٩٠ في اللجان الفنية الدولية التي شكلت للنظر في بعض الاقتراحات التشريعية للحكومة المصرية دون أن ينتهي الأمر إلى قرار .

وفي سنة ١٩٠٠ أعدت وزارة الحقانية مشروعا لتوحيد مكاتب الشهر يتضمن إنشاء مكتب مستقل يتركز فيه شهر التصرفات الموزع بين المحاكم المختلطة والشرعية والأهلية وعرضت الوزارة المشروع في سنة ١٩٠٢ على لجنة مثلت فيها وزارة المالية ووزارة الأشغال التي كانت تتبعها مصلحة المساحه في ذلك الوقت . وبعد أن انتهت اللجنة من إقرار المشروع عرضته الحكومة على الدول واقترحت تشكيل لجنة دولية عهد إليها بالنظر فيه . وشكلت هذه اللجنة في سنة ١٩٠٤ وأقرت مشروع الحكومة بعد إجراء بعض تعديلات . وظل هذا المشروع ينتظر موافقة الدول حتى شكلت لجنة السجلات العينية في سنة ١٩٢٠ التي اقترحت توحيد أقلام التسجيل وإنشاء السجلات العينية ثم صدر القانون رقما ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ تمهيدا لهاتين العمليتين .

١٢ ـــ والحق أنه لم يعد محل للتباطؤ في إجراء هذا التوحيد قطعا للبلبلة التي يؤدي إليها تعدد جهات الشهر واختلاف حجية التصرفات التي تشهر باختلاف جهة شهرها . وقصدا لما يتكلفه الناس من جهد ووقت ومصروفات في استخراج الشهادات العقارية من أكثر جهة واحدة عندما يراد إجراء أي تصرف عقاري . ناهيك عما في إجراء هذا التوحيد من قطع لمرحلة تمهيدية لتنفيذ نظام السجلات العينية الذي تعمل الحكومة على تحقيقه منذ أكثر من أربعين عاما .

وليس يعني بالتوحيد تركيز أعمال الشهر في جهة واحدة من الجهات الثلاث التي تتولاه حالا إنما يتجلى معنى التوحيد بنزع أعمال الشهر عن المحاكم إطلاقا . وقد جرى جمهور البلاد الأوروبية على أن تقوم بعملية الشهر هيئة مستقلة عن المحاكم .

ولذلك يقضي المشروع في الباب الأول منه بتركيز نظام الشهر في كنف هيئة موحدة تقوم على شؤونه في حاضره ومستقبله وتبذل للقائمين بالشطر الهندسي منه ما يعوزهم من المشورة وحسن التوجيه بل وتنهض معهم بنصيبها من التبعة في وضع الأسس الأولى والاستيثاق من سلامتها .

١٣ ـــ وسترسم المواد التسع التي جمعت في الباب الأول هيكل الهيئة الجديدة بوجه عام فتتناول تكوينها من ناحية وتعين اختصاصها وأهم ما يتصل به من ناحية أخرى . ففيما يتعلق بالتكوين بدأت المادة (١) بالنص على إنشاء مكاتب للشهر العقاري في المديريات والمحافظات تقوم بشهر المحررات التي تقضي القوانين بتسجيلها أو بقيدها . وبذلك ينقل إلى المكاتب الجديدة الاختصاص الذي ظل موزعا بين أقلام كتاب المحاكم المختلطة والوطنية والشرعية . ولم يعين النص هذه المكاتب ومقر كل منها ودائرة اختصاصه بل أحال في كل

أولئك الى مرسوم يصدر فى هذا الشأن ولكنه عنى بالاشارة إلى إلحاق مأموريات بكل مكتب من المكاتب يعين مقر كل منها ودائرة اختصاصه بقرار وزارى . وهذه المأموريات تختلف كل الاختلاف عن مأموريات أقلام الرهون الحالية . فلا يدخل فى اختصاص المأموريات الجديدة شهر المحررات وإنما يقتصر عملها على اتخاذ الاجراءات التمهيدية التى تقوم بها مصلحة المساحة فى الوقت الحاضر . وتنص المادة (٢) على إنشاء مكتب رئيسى يتولى إدارة مكاتب الشهر ومراقبتها وحفظ صور لجميع المحررات التى تشهر والفهارس الخاصة بها . ويعتبر هذا المكتب مركزا للادارة العامة وأمينا على حفظ ما يسمي „ بالصور الثوانى ،، التى تتولى حفظها مصلحة المساحة وفقا لأحكام النظام الراهن . وتنص المادة (٣) على إنشاء مجلس للشهر العقارى تعرض عليه مشروعات القوانين واللوائح والقرارات والمنشورات والاقتراحات المتعلقة بنظام الشهر ويشير بما يرى إدخاله على هذا النظام من وجوه الاصلاح . وقد رؤى أن تمثل فى هذا المجلس جهات القضاء ومصلحة المساحة وبيوت الائتمان العقارى حتى تكتمل فيه عناصر الخبرة الفنية فى التوجيه التشريعي . وتقرر المادة (٤) النتيجه المنطقية لانشاء الهيئات الجديدة على الوجه المتقدم فتقضى بالغاء أقلام التسجيل الملحقة بالمحاكم الوطنية والمختلطة والشرعية وإحالة مابهذه الأقلام وما بمصلحة المساحة من السجلات والفهارس وغيرها من الوثائق الخاصة بشهر المحررات إلى المكاتب الجديدة وهى المكتب الرئيسى ومكاتب الشهر المحلية على حسب الأحوال .

١٤ — وعلى هذا النحو تتحقق فكرة التوحيد على أساس نزع كل ما يتصل بالشهر من أقلام كتاب المحاكم وتركيزه فى كنف الهيئة الجديدة ممثلة فى المكتب الرئيسى ومكاتب الشهر ومأمورياته . وقد استعرضت اللجنة التى تولت إعداد هذا المشروع فكرة جعل هذا التركيز فى أقلام كتاب المحاكم الوطنية وهي جهة القضاء العامة فى البلاد على أساس أن إشراف القضاء على أقلام الكتاب يعتبر ضمانا من ضمانات الأفراد يحسن الابقاء عليه حتى يتم تطبيق نظام السجلات العينية . إلا أنه رؤى أن أعمال الشهر لا تتجانس فى طبيعتها مع ما يناط بأقلام الكتاب أصلا ورؤى كذلك أن الأخذ بنظام السجلات العينية سيستتبع حتما إنشاء هيئة قائمه بذاتها . على أن المادة الأولى من المشروع نصت على تبعية الهيئة الجديدة لوزارة العدل . وقد روعى فى هذه التبعية خطر الناحية القانونية فى أعمال الشهر واعتبار المكاتب الجديدة نواة للهيئة التى سيعهد إليها بالقيام على نظام السجلات العينية . ومن المعلوم أن هذا النظام يجعل لقيد المحرر فى السجل حجية مطلقة فى مواجهة الكافه ولذلك يعتبر القيد على نحو ما صورة من صور القضاء يتولاه قاض من القضاة النظاميين .

على أن المشروع وإن سلب اختصاص أقلام الكتاب فيما يتعلق بالشهر لم تغفل احكامه تحقيق إشراف القضاء على جهات الشهر الجديدة وذلك حتى قبل إنشاء نظام السجلات العينية فوصلت المادة ٨ بين مكاتب الشهر وبين هيئة القضاء وجعلت لرئيس كل محكمة

ابتدائية نوعا من الاشراف على مكتب الشهر الذى يقع فى دائرة المحكمة يباشره من طريق التفتيش فى مواعيد دورية وكلما دعت الحاجة إلى ذلك . وجعلت المواد ٣٦ و ٣٧ و ٤١ من القضاء مرجعا يلجأ إليه الأفراد للتظلم من قرارات مكاتب الشهر على تفصيل سيأتى ذكره فيما بعد .

كذلك استعرضت اللجنة فكرة إسناد أعمال الشهر إلى مصلحة المساحة نظرا لقيام هذه المصلحة بشطر منها منذ نيف وعشرين عاما ولكن لما كانت الناحية القانونية من الشهر هى الغالبة بل هى الأساسية ومصلحة المساحة بطبيعة وظيفتها مصلحة هندسية فقد رؤى اطراح هذه الفكرة .

١٥ — وفيما يتعلق بالاختصاص قصرت المادة (٥) اختصاص كل مكتب من المكاتب الجديدة على شهر المحررات المتعلقة بالعقارات التى تقع فى دائرته وأكدت فى فقرتها الثانية عموم هذا الحكم أخذا بما جرى عليه العمل لجعاته شاملا للأحوال التى يتناول المحرر فيها عقارات تقع فى دوائر اختصاص مكاتب متعددة فأوجبت شهر المحرر فى كل مكتب من تلك المكاتب ولم ترتب للشهر الذى يتم فى أحدها أثرا إلا بالنسبه إلى العقارت التى تقع فى دائرته . وعرضت فى فقرتها الرابعة لاعداد الفهارس وتحرير الشهادات العقارية . وأوجبت فى فقرتها الأخيرة بيان قلم التسجيل الذى تولى شهر المحرر فى الشهادة التى تطلب متى كان الشهر سابقا على العمل بأحكام القانون الجديد . وأجملت المادة (٦) أعمال مكاتب الشهر فذكرت إثبات المحررات فى دفاتر الشهر والتأشير عليها بما يفيد شهرها وتصويرها وحفظ أصولها وموافاة ذوى الشأن والجهات المختصة بالصور وإعداد الفهارس والتأشيرات الهامشية وإعطاء الشهادات العقارية وإعطاء الصور والترخيص بالاطلاع وهو ما يعرف فى الاصطلاح الدارج بالكشف النظرى . ومنعت المادة (٧) نقل أصول المحررات التى تم شهرها والوثائق والدفاتر المتعلقة بالشهر من المكاتب حتى لا تتعرض للتلف أو الفقد . وقد جعل المنع عاما إمعانا فى تحقيق الغرض المقصود . وإذا امتنع على المحاكم أن تأمر بنقل شىء من الأوراق المتقدمة بمقتضى هذا النص فلا يحول ذلك دون انتقالها إلى المكاتب والاطلاع على أى مستند فيها أو انتقال الخبراء للاطلاع متى ندبتهم المحكمة لذلك .

١٦ — وتختتم المادة (٩) نصوص الباب الأول فتحيل إلى مرسوم يصدر بلائحة تنفيذية تشتمل على تنظيم دفاتر الشهر ودفاتر الفهارس وعلى التنظيم الداخلى لمكاتب الشهر العقارى والمأموريات وسير العمل فيها . والواقع أن هذه المسائل من قبيل التدابير الادارية الداخلية التى يحسن تخويل السلطة التنفيذية حرية التصرف فى شأنها . ولم يحل دون اتباع هذا المسلك عند إصدار القانون المدنى إلا ما استقر فى العرف التشريعى من صدور التقنينات وافية فى ذاتها دون أن تشفع بلوائح للتنفيذ وعندما فصلت أحكام التسجيل من القانون المدنى أحال القانونان رقما ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ فى تفاصيل التنظيم الداخلى الى قرارات

وزارية . إلا أنه رؤى عند إعداد المشروع المرافق إيثار التشريع بمراسيم فى صدد المسائل التى أشارت اليها المـادة ٩ من المشروع اعتدادا بأهميتها وخطرها . فمن هـذه المسائل ما يتصل بدفاتر الشهر وكيفية إثبات المحررات فيها ومنها ما يتعلق باعداد الفهارس على أساس ذكر أسماء جميع الأطراف فى المحررات أو جميع ذوى الشأن فيها تداركا لعيوب النظام القائم .

الباب الثانى

فى المحررات الواجب شهرها

١٧ — لم يكن بد عنـد النظر فى إعداد قانون بتنظيم الشهر العقارى من إعادة النظر فى القانونين رقمى ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ المعدلين لأحكام القانون المدنى فيما يتعلق بالتسجيل على ضوء ما كشفت عنـه تجارب عشرين سنة التى انقضت على تطبيقه وأخذا بأسباب التمهيد لادخال نظام السجلات العينية باستكمال وجوه النقص فى أحكام القـانون القائم فيما يتعلق بالتصرفات الواجب شهرها .

١٨ — والمـادة (١٠) من مشروع القانون المرافق مأخوذة عن أحكام المـادة الأولى من قانون التسجيل الحالي مع ادخال بعض التعديلات على هذه الأحكام أهمها ما يأتى :

أولا ـ استبدلت كلمة «التصرفات» بكلمة « العقود » لأنها أشمل فى مدلولها فهى تتناول إلى جانب العقود والاتفاقات الأعمال القانونية التي تصدر من جانب واحد فيقع فى حكم النص الوقف والتصرفات الادارية التى تتناول حقوقا عينية عقارية كمراسيم نزع الملكية للمنفعة العامة والاذن الذى تعطية الحكومة فى إحياء الأراضي الموات وقرارات وزير المـالية بتوزيع طرح البحر عملا بأحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٣ .

ثانيا ـ حذف من النص عبارة « الصادرة بين الأحياء » حتى يشمل مدلولة التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت

ثالثا ـ استبعد من النص الاشارة إلى شـــهر حقوق الامتياز والرهن الرسمى وحق الاختصاص إذا اقتصرت المـادة (١٠) على شهر التصرفات التى يكون موضوعها حقا من الحقوق العينية العقارية الأصلية . ورؤى إفرادة نص خاص بالحقوق العينية العقارية التبعية .

ومع أن نص الفقرة الأولي من المـادة (١٠) مطلق فى حكمه يتناول كل التصرفات التى يكون موضوعها حقا من الحقوق العينية الأصلية إلا أنه رؤى تخصيص الوقف والوصية بالذكر ابرازا لأهميتهما وخطرهما .

أما الفقرتان الثانية والثالثة من هـذه المـادة فهما مطابقتان للفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من القانون الحالى . ولم ير إجراء أى تعديل فى نصوصهما اكتفاء بما استقرت

عليه أحكام محكمة النقض والابرام تفسيراً لهذه النصوص . وهـذه الأحكام تقضى بأن الحقوق العينية المشار إليها فى هذه المادة لاتنشأ ولاتنتقل ولا تتغير ولا تزول إلا بالتسجيل ومن تاريخ هـذا التسجيل دون أن يكون لهـذا التسجيل أثر رجعى ينسحب إلى تاريخ التصرف نفسه . كما أنهـا تقضى بأنه بمجرد انعقاد التصرف الواجب شهره يكون لمن عقد التصرف لمصلحته جميع الحقوق التى من شأن هذا التصرف أن يرتبها له ما عـدا انتقال الحق العينى فيتراخى هذا الانتقال حتى حصول التسجيل . فى عقد البيع مثلا لمشترى العقار الحق فى تسلمه وفى الحصول على ريعه وثمراته طبقا لأحكام هذا العقد حتى قبل حصول التسجيل . وكذلك لهذا المشترى الحق فى مطالبة البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية تنفيذا عينيا فاذا امتنع أو تأخر جاز للمشترى أن يحصل فى مواجهته على حكم بإثبات عقد البيع فيقوم هذا الحكم مقام العقد المصدق على التوقيع فيه ويكون قابلا للتسجيل .

كذلك حذفت الفقرة الاخيرة من المـادة الأولى من القانون الحالى حيث لم يعـد محل لها وحكما مستفاد من نصوص القانون .

١٩ — وتقابل المـادة (١١) الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون التسجيل الحالى . وقد رؤي النص فيها صراحة على أن حكمها يسرى على القسمة العقارية حتى ولو كان محلها أموالا موروثة وذلك قطعا لكل شبهة وحسما لمـا ثار حول هذه المسألة من خلاف .

٢٠ — وتقابل المـادة (١٢) الفقرة الثانية من المـادة الثانية من قانون التسجيل الحالى . ولم يكتف النص الجـديد بإيجاب تسجيل الايجارات التى تزيد مدتهـا على تسع سنوات بل أضاف اليهـا التصرفات التى ترد على منفعة العقار دون أن تكون إيجارا كالعارية وقسمة المهايأة وذلك لقيام العلة فى كل . كما أضيف الى المخالصات التى يجب تسجيلها متى كانت عن مدة تزيد على ثلاث سنوات الحوالات بالأجرة عن نفس المدة . ولم تكن هـذه الاضافة إلا تأكيداً لحكم استنبطه الفقه والقضاء من أحكام النص الحالى .

كذلك أوجبت هذه المـادة الى جانب تسجيل الايجارات والتصرفات الواردة على منفعة العقار والمخالصات عن الأجرة والحوالة بها الاحكام النهائية المثبتة لشىء من ذلك سدا للنقص الملحوظ فى القانون الحالى الذى نص فى المـادة المقابلة على التصرفات دون الاحكام النهائية المثبتة لهـا مع أنه فى المـادة الأولى والفقرة الأولى من المـادة الثانية أوجب تسجيل الاحكام المثبتة للتصرفات المنصوص عليها فيها .

وفى صدد التدليس لم ير محل للنص عليه لا بالنسبة إلى التصرفات المقررة للحقوق العينية ولا بالنسبة إلى التصرفات المنشئة لهذه الحقوق اكتفاء بتطبيق أحكام القواعد العامة فى هـذا الشأن .

٢١ — وخصصت المادة (١٣) لشهر التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية التبعية أو المقررة لها بطريق القيد وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشىء من ذلك . ونص هـذه

المادة يعالج التحفظ الوارد فى عجز الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون التسجيل الحالى عند قولها « وذلك مع مراعاة النصوص المعمول بها الآن فى مواد الامتياز والرهن العقارى والاختصاصات العقارية » مع جعل الحكم أكثر شمولا فيتناول جميع الحقوق العينية التبعية فيشهر بهذا الطريق الرهن الرسمى والرهن الحيازى العقارى وحق الامتياز العقارى وحق الاختصاص . وقد تناول الباب السابع من المشروع المرافق وضع الأحكام الوقتية بالنسبة إلى أصحاب الحقوق العينية العقارية التبعية التى لم يكن القانون الحالى يوجب شهرها بطريق القيد .

وتقضى المادة (١٣) بأنه يترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير ، ذلك أن حق الأولوية وحق التتبع وهما أهم خصائص الحق العينى التبعى لا يتصور استعمالها إلا فى مواجهة الغير .

ثم أوجبت المادة المذكورة قيد الأحكام النهائية المثبتة لحق عينى تبعى جريا على ماقضت به المواد التى سبقتها .

ولم تتناول هذه المادة غير التصرفات المنشئة أو المقررة للحقوق العينية العقارية التبعية ، أما التصرفات التى تتناول نقل هذه الحقوق أو تغييرها أو زوالها فطريق شهرها هو التأشير فى هامش قيدها الأصلى وقد تكفلت بالنص على هذه التصرفات المادة ٢٠ من مشروع القانون المرافق .

٢٢ — وأوجبت المادة (١٤) شهر حق الارث بتسجيل إشهادات الوراثه الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الارث مع قوائم جرد التركة إذا اشتملت على حقوق عينية عقارية .

ولعل نص هذه المادة والمادة التى تليها أهم ما أتى به المشروع المرافق من أحكام جديدة فى صدد المحررات الواجب شهرها ، ولم يكن بد من اتخاذ هذه الخطوة بالنص على شهر المحررات المشار إليها فى هاتين المادتين تمهيدا وتيسيرا لوضع نظام السجلات العينية إذ لوحظ فى شأن هـذه المحررات أن عدم خضوعها للشهر فى المـاضى كان سببا من أهم أسباب عدم استقرار الملكية العقارية فى البلاد .

وإذ كانت أيلولة العقارات إلى الوارث بمقتضى حق الارث إنمـا تترتب على مجرد واقعة هى موت المورث وقيام سبب الارث بالوارث لا على تصرف من التصرفات القانونية فلم يكن هناك وجه لجعل انتقال الحق إلى الوارث متوقفا على شهره . فلا يترتب إذن على نص المادة (١٤) إخلال بالأحكام الواردة فى القانون المدنى التى تتناول انتقال الحقوق بالميراث ولكن رؤى إيجاب شهر حق الارث إذا تصرف الوارث فى عقار تلقاه بالميراث واحتاج الأمر الى شهر هذا التصرف الأخير ، وذلك ضبطا لأصل الملكية فى التصرفات وتيسيرا لوضع نظام السجلات العينية كما تقدم القول .

ولهذا تقضي المادة (١٤) بأنه إلى أن يتم تسجيل حق الارث لا يجوز شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى حق من الحقوق العينية العقارية .

وجدير بالذكر أن التصرف الصادر من الوارث فى حق عيني عقارى تلقاه بمقتضى حق الارث تنطبق عليه الأحكام العامة المقررة لنوع هذا التصرف فاذا باع الوارث عقارا تلقاه بالميراث فهو يلتزم بمجرد البيع بالالتزامات الشخصية التى يلتزم بها البائع ومن بينها الالتزام بنقل الملكية إلى المشترى واتخاذ الاجراءات اللازمة لذلك ومن بينها شهر حق الارث .

٢٣ — وترمى المادة ١٥ إلى تنظيم القاعدة المعروفة التى تقضى بأن لا تركة إلا بعد وفاء الديون وتخول دائن التركة أن يتتبع أعيانهـا لاستيفاء حقه بطريق الأفضلية على الوارث ومن يتعامل معه فأوجبت على دائن التركة أن يؤشر بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث فى هامش تسجيل الاشهادات أو الأحكام أو السندات المثبتة للارث وقوائم جرد التركة المتعلقة بها . ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله . وفى هذا توفيق بين حق الدائن فى تتبع أعيان التركة وبين مصلحة الغير الذى يتعامل مع الوارث فى أن يهيأ له سبيل العلم بما لدائنى التركة من حقوق على أعيانها . وسبيل التوفيق هو الزام الدائن بشهر دينه بطريق التأشير به على هامش تسجيل حق الارث حتى يكون له التمسك بحقه قبل من يتلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا على عين من أعيان التركة .

وتقضى الفقرة الثانية من هذه المادة بأنه إذا تم التأشير فى خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار إليه فللدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا على أعيان التركة وقام بشهرة قبل هذا التأشير . وقد وضع هذا النص حماية للدائن من التصرفات التي قد يبادر الوارث إلى إجرائها قبل أن يتمكن الدائن من العلم بافتتاح التركة ومن التأشير بدينه ومؤدى هذا النص أن تأشير الدائن بدينه فى الميعاد المشار إليه يحفظ له حقه مطلقا قبل الغير حتى لو كان هذا الحق قد تلقاه صاحبه وشهره قبل هذا التأشير . أما بعد هذا الميعاد فالعبرة بأسبقية الشهر بين الدائن وبين من يتلقى الحق من الوارث .

ولا يبدأ ميعاد السنة بالنسبة إلى الدائن إلا من تاريخ شهر حق الارث . أما إذا لم يشهر حق الارث فللدائن أن ينفذ على أعيان التركة استيفاء لحقه والمفروض أنها تكون باقية على ملك الوارث إذ لا يجوز شهر أى تصرف صادر منه قبل شهر حق الارث ذاته .

وللدائن فى جميع الأحوال ولو أغفل التأشير بدينه بعد استطاعته ذلك — أى بعد شهر حق الارث — أن ينفذ على أعيان التركة التى تكون باقية على ملك الوارث . بمعنى أنه إذا باع الوارث بعض عقارات التركة وسجل عقد البيع (بعد تسجيل حق الارث) ولم يؤشر الدائن بدينة كان لهذا الأخير الرجوع على عقارات التركة التى لم يتعلق بها حق للغير . واذا رهن الوارث بعض عقارات التركة وقيد الرهن فللدائن الذى لم يؤشر بدينه أن يرجع

على هذا العقار المرهون ولكن يكون للدائن المرتهن أن يحتج قبله بحق الرهن .

وتيسيرا على الورثة إجازت الفقرة الثانية من المادة ١٤ أن يقصر شهر حق الارث على جزء من عقارات التركة فلا يلزم الوارث إذا ما أراد التصرف فى عقار معين من عقارات التركة بأن يشهر حق الارث عن العقارات جميعها بل يجوز تجزئه هذا الشهر على أن يعتبر الجزء الذى يقع الشهر عنه وحدة قائمة بذاتها تبنى على أساسها تصرفات الورثة أى يفترض أن هذا الجزء هو كل عقارات التركة فلا يجوز للوارث أن يتصرف فيه إلا بقدر نصيبه فى التركة .

٢٤ — وتقابل المادة (١٦) المادة ٧ من قانون التسجيل · والنص الجديد مدلوله أشمل من مدلول النص الحالى فهو من جانب وضع صيغة جامعة لدعاوى الطعن فى التصرفات فأوجب شهر جميع الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا . ومن شأن هذه الصيغة العامة أن يدخل فى مدلولها دعاوى عدم نفاذ التصرفات المعروفة باسم الدعاوى البوليسية .

ومن جانب آخر يقضى هذا النص بإيجاب تسجيل دعاوى الطعن فى المحررات الواجبة الشهر . أو التأشير بها واستبدال عبارة « الواجبة الشهر » بعبارة « الواجبة التسجيل » الواردة فى المادة ٧ من القانون الحالى بجعل النص الجديد شاملا أيضا لدعاوى الطعن فى المحررات التى تشهر بطريق القيد كدعوى شطب الرهن .

ونصت المادة ١٦ على وجوب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية . ولم تنص المادة ٧ من القانون الحالى على هذه الدعاوى ولكن محكمة النقض قضت بذلك اجتهاد باعتبارها من دعاوى الاستحقاق مالا . لذلك رؤى النص عليها صراحة .

كما أن النص قد استبعد من المحررات الواجب شهرها دعاوى صحة التوقيع ويستتبع ذلك عدم شهر الأحكام الصادرة فيها لما أثاره شهر هذه المحررات من إشكالات عديدة فى العمل .

وتقضى الفقرة الأخيرة من هذه المادة بأن التأشير بالدعاوى المشار إليها فى الفقرة السابقة أو تسجيلها يحصل بعد إعلان صحيفة الدعوى وقيدها بجدول المحكمة . وهذا النص يقابل نص المادة ٨ من القانون الحالى .

كذلك يقابل نص المادة (١٧) من المشروع المرافق نص المادة ١٠ من القانون الحالى ويطابقه مع اشتراط أن يكون الحكم الذى يؤشر به نهائيا .

٢٥ — وتقضى الفقرة الأولى من المادة (١٨) بأنه يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة السادسة عشرة أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من رتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى

أو التأشير بها . وهذا النص يطابق نص الفقرة الأولى من المـادة ١٢ من القانون الحالى . وتتناول الفقرة الثانية من هـذه المـادة أثر حق المدعى بعد شهره على الغير الذى كسب حقه قبل هـذا الشهر فقضت بأن حق المدعى لايكون حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير بدعوى المدعى أو تسجيلها . وقد كانت الفقرة الثانية من المـادة ١٢ من القانون الحالي تقضى بأن حقوق الغير المكتسبة قبل تسجيل دعوى المدعى أو التأشير بها تبقى خاضعة للنصوص والمبادىء السارية وقت اكتسابها فرؤى من الأنسب أن يتضمن النص الجديد قاعدة عامة تبين مدى حجية شهر هذه الدعاوى على الغير الذى كسب حقه قبل شهرها وان مدى هـذه الحجية هو حسن نية الغير . ثم تضمن النص الجديد تعريف حسن النية فقرر بأن الغير يعتبر حسن النية إذا كان لايعلم ولا يستطيع أن يعلم بالسبب الذى تستند إليه الدعوى .

٢٦ — وتطابق الفقرة الثانيـة من المـادة (١٩) الخاصة بتسجيل الدعاوى الـكيدية أو التأشير بها حكم المـادة ٩ من القانون الحالى

على أن هذه المـادة تضمنت فى فقرتها الأولى حكما جديدا ترتب على نص المـادة ١٥ التى أوجبت التأشير بديون التركة . وتقضى هذه الفقرة بأن لكل ذى شأن أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة محو التأشير المشار إليه فى المـادة الخامسة عشرة فيأمر به القاضى إذا كان سند الدين مطعونا فيه طعنا جديا .

ولم يعط حق الالتجاء للقاضى لمحو التأشير للورثة وحدهم ، بل لكل ذى شأن وبهذا يجوز أن يطلب المحو دائن آخر للتركة أو دائن شخصي للوارث .

أما الفقرة الثانية من هذه المـاده فلم تجعل حق طلب المحو إلا للطرف ذى الشأن فى الدعوى .

٢٧ — وتطابق المـادة ٢٠ المـادة ١٣ من القانون الحالى بعد تعديل فى صياغتها .

الباب الثالث

فى إجراءات الشهر على وجه العموم

٢٨ — تواجه نصوص الباب الثالث إجراءات الشهر على وجه العموم فتبدأ بوضع قاعدة عامة مؤداها أن إجراءات الشهر لا تتم فى أى حال إلا بناء على طلب ذوى الشأن أو من يقوم مقامهم (المـادة ٢١) . وتتناول المواد من ٢٢ إلى ٣٣ بيان الاجراءات التى تتبع فى شهر المحرر وتواجه المواد من ٣٤ إلى ٣٧ أحوال التزاحم بين طالبى الشهر . وهـذه المواد بشقيها تقرر فى أحكام التشريع أوضاعا سبق أن استقر أغلبها فى العمل بحكم الواقع بمقتضى منشورات إدارية .

٢٩ — وتمر إجراءات الشهر بمرحلتين : تبدأ الأولى بتقديم طلب إلى المأمورية المختصة وتنتهي بتأشير هذه المأمورية على مشروع المحرر بصلاحيته للشهر . وتمهد هذه المرحلة للمرحلة الثانية التي يتم فيها شهر المحرر في المكتب المختص . ففي أولى هاتين المرحلتين يقدم طلب الشهر إلى المأمورية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها ، ويجب أن يكون موقعا عليه من المتصرف أو المتصرف له في العقود والاشهادات أو ممن يكون المحرر لصالحه في غير ذلك من المحررات كأوراق الاجراءات وصحف الدعاوي والأحكام (المادة ٢٢) . ويجب أن يشتمل الطلب على البيانات الدالة على شخصية كل طرف وعلى صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم وعلى البيانات اللازمة والمفيدة في تعيين العقار وعلى موضوع المحرر المراد شهره وبيان المقابل أو مقدار الدين إن وجد وعلى البيانات الخاصة بالتكليف إذا كان موضوع المحرر يقتضي تغييرا في دفاتر التكليف وعلى البيانات الخاصة بأصل حق الملكية أو الحق العيني محل التصرف في العقود والاشهادات وأحكام صحة التعاقد وعلى بيان الحقوق العينية المقررة على العقار المتصرف فيه وعلى الأخص ارتفاقات الري والصرف . وقد أوجبت المادة (٢٣) ذكر هذه البيانات جميعا في الطلب وذلك فضلا عن البيانات الخاصة التي يجب ذكرها في بعض المحررات كقوائم القيد في المحررات التي تشهر بطريق القيد (المادة ٣١) وكالبيانات المتعلقة بشهر حق الارث (المادة ٤٩) . كما نصت المادة (٢٣) على وجوب تقديم الأوراق المؤيدة للصفات والتكليف وأصل حق الملكية أو الحق العيني محل التصرف . وقد حرص المشروع على أن تكون البيانات التي نصت عليها هذه المادة أدق وأشمل من البيانات التي تشترط المادة ٣ من القانونين رقمي ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ توافرها في المحررات للانتفاع من دقتها وشمولها في التمهيد لنظام السجلات العينية . وكان من الأنسب إقرارا لهذا التمهيد تعميم الحكم الخاص بتقديم الأوراق المتعلقة بأصل حق الملكية أو الحق العيني ليتناول صحف الدعاوى والأوامر أو الأحكام الصادرة بترتيب حق اختصاص وتنبيهات نزع الملكية وأحكام مرسى المزاد في البيوع الجبرية ليزول بذلك ما يخامر الملكية العقارية من أسباب القلق والاضطراب من جراء كثرة المنازعات ودعاوى الاستحقاق إلا أنه رؤى للتيسير على الدائنين بوجه خاص أن يعدل عن هذا التعميم على أن تتكفل قواعد التنفيذ العقاري — في المشروع الجديد لتنقيح قانون المرافعات — بوضع علاج لتلك الحالة كتعليق السير في إجراءات البيع على تقديم مباشر الاجراءات الأورق المتقدم ذكرها . وفي مثل هذا التكليف — إن رؤى تقريره — رجوع إلى الوضع الطبيعي لأن الدائن الذي يباشر الاجراءات يجب أن يتحمل عبء إقامة الدليل على تملك مدينه للمال المنفذ عليه وكل ما هنالك أن قواعد الاجراءات ينبغي أن تهيء له الوقت الكافي لتحصيل هذا الدليل .

٣٠ — وتعين المادة (٢٤) المحررات التي يجوز قبولها فى اثبات أصل الملكية أو الحق العيني فتحصرها فى أربعة أقسام : يشتمل الأول على المحررات التى سبق شهرها . والثانى على المحررات التى تتضمن تصرفات مضافة إلى ما بعد الموت تمت قبل العمل بأحكام مشروع القانون المرافق وقد رؤي قبول هده المحررات إذ لم يكن شهرها قبل ذلك واجبا ، أما المحررات التى تتضمن مثل هذا التصرف وتكون لاحقة على صدور القانون فهى لاترتب أثرها إلا بعد شهرها (المادة ١٠) كما أنها لن تقبل لاثبات أصل الملكية إلا بعد شهرها ، ويشتمل القسم الثالث على المحررات التى ثبت تاريخها قبل سنة ١٩٢٤ من غيرطريق وجود توقيع أو ختم لانسان توفى وهى كذلك محررات لم يكن شهرها واجبا لنقل الملكية أو الحق العينى بين أطرافها ، ويشتمل القسم الأخير على المحررات التى تحمل تاريخا سابقا على سنة ١٩٢٤ إذا كان قد أخذ بها قبل العمل بأحكام المشروع المرافق فى محررات تم شهرها أو نقل التكليف بمقتضاها لمن صدرت لصالحه ، وتشمل هذه المحررات بطبيعة الحال تلك التى ثبت تاريخها قبل سنة ١٩٢٤ بطريق وجود توقيع أو ختم لانسان توفى ، والنص على هذا النوع الأخير من المحررات مأخوذ من قرار ١٥ ابريل سنة ١٩٤٤ الذي قضى بعدم قبول العقود العرفية التى لم يثبت تاريخها قبل سنة ١٩٢٤ لاثبات أصل الملكية إلا إذا كانت هذه العقود قد تقدمت فى محررات تم تسجيلها بعد التوسع فى أحكامه باضافة المحررات الأخرى الواردة فى هذا النص .

هذا ولما كانت هناك عقود تم توثيقها أو التصديق على توقيعات المتعاقدين فيها أو صدرت فى شأنها أحكام بصحة التعاقد أو التوقيع تستند فى إثبات أصل الملكية أو الحق العينى إلى محررات تحمل تاريخا سابقا على سنة ١٩٢٤ ولم يتقدم أصحاب الشأن فيها بطلب شهرها فقد وضع حكم وقتى (المادة ٥٦) ويباح بمقتضاه شهر هذه العقود أو الأحكام استثناء من حكم المادة ٢٤

٣١ — وبعد أن بينت المواد ٢٢ و ٢٣ و ٢٤ من المشروع كيفية تقديم الطلب وما يجب أن يتضمن من بيانات وما يقبل من الأدلة فى إثبات جانب من هذه البيانات نصت المادة ٢٥ على إلزام الطالب بايداع كفالة قدرها مائة قرش عند تقديم الطلب وقضت بمصادرة الكفالة واعتبار الطلب كأن لم يكن إذا لم يتم شهر المحرر فى خلال سنة من تاريخ قيد هذا الطلب أيا كان سبب ذلك . ومن الواضح أن طول هذا الأجل وضآلة المبلغ يشفعان فى أعمال هذا الحكم ولو لم ينسب إلى ذوى الشأن إهمال أو تقصير وقضت المادة ٢٦ بانشاء دفتر بالمأمورية تدون فيه الطلبات على حسب تواريخ وساعات تقديمها . وهذا نظام يستحدثه المشروع لضمان حقوق الأفراد من جهة ولوضع معيار للترجيح عند تزاحم طالبي الشهر من جهة أخرى ، وبديهى أن تعمد المأمورية إلى النظر فى الطلب بعد تقديمه وقد توخى المشروع تبسيط الاجراءات فى هذا الصدد فقرر فى المادة ٢٨ أن للمأمورية من

تلقاء نفسها أو بناء على طلب صاحب الشأن أن تستوفى البيانات الخاصة بوصف العقار (كتعيين أبعاد الحدود وما يتاخمها) وأصل الملكية أو الحق العينى مما يكون قد قدم إليها من طلبات أو مستندات متى كانت لديها أصولها أو صورها ، وظاهر أن المأمورية من باب أولى أن تستعين فى استيفاء هذه البيانات بما يكون لديها من مراجع كالخرائط ودفاتر المساحة وما اليها .

٣٢ — وتتخذ المأمورية قرارها فى الطلب وفقا لأحكام المادة ٢٧ فتعيد للطالب نسخة منه مؤشرا عليها برأيها فى قبول إجراء الشهر أو بيان ما يجب أن يستوفى ، فاذا لم يتقدم الطالب لتسلم هذه النسخة فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ التأشير أرسلت اليه فى المحل المعين فى الطلب بكتاب موصى عليه مصحوب باخطار وصول ، ويقدم صاحب الشأن بعد التأشير على الطلب بقبول إجراء الشهر مشروع المحرر المراد شهره للمأمورية المختصة ومعه الصورة التى أشر عليها من هذا الطلب وتدون المأمورية مشروعات المحررات فى دفتر يعد لذلك على حساب تواريخ وساعات تقديمها ، وتؤشر المأمورية على مشروع المحرر بصلاحيته للشهر بعد التثبت من مطابقة البيانات الواردة فيه لبيانات الطلب الخاص به ثم تعيده لصاحب الشأن على الوجه الذى تقدمت الاشارة اليه فيما يتعلق بنسخة الطلب (المادة ٢٩) وكان فى الوسع الاكتفاء بأن يقدم مشروع المحرر مشتملا على البيانات المطلوبة دون أن يقدم الطلب أولا ثم يتلوه المشروع بعد ذلك إلا أن ظروف المتعاملين فى البلاد تكاد تقطع بضرورة البدء بتقديم الطلب حتى لا تعن الحاجة فى الكثرة الغالبة من الأحوال إلى تعديل مشروعات المحررات بعد صياغتها بسبب نقص البيانات أو عدم دقتها .

٣٣ — ومتى تم التأشير على مشروع المحرر بصلاحيته للشهر انتهى عمل المأمورية وكان لصاحب الشأن أن يتقدم به لمكتب الشهر المختص بعد توثيقه وبعد التصديق على توقيعات ذوى الشأن فيه إن كان من الأوراق العرفية ويطلب شهره (المادة ٣٠) .

٣٤ — وتقضى المادة (٣١) بأنه فى حالة المحررات الواجب شهرها بطريق القيد يقرن المحرر بقائمة تشتمل على بيانات خاصة تتعلق بالدائن والمدين والدين وسند الدين والعقار محل القيد كما تشتمل القائمة فى حالة الرهن الحيازى على البيانات الخاصة بالايجار إلى الراهن إذا نص عليه فى عقد الرهن وفى إيجاب تقديم المحرر مع القائمة زيادة فى الاستيثاق من صحة البيانات التى تشتمل عليها القائمة .

٣٥ — وتنص المادة (٣٢) على إثبات المحررات بأرقام متتابعة فى دفتر يعد لذلك بالمكتب على حسب تواريخ وساعات تقديمها ، وتحيل المادة (٣٣) فى التأشير على المحرر بما يفيد شهره وتصويره وحفظه وغير ذلك من إجراءات الشهر إلى أحكام اللائحة التنفيذية بالتنظيم الداخلى ، فقواعد المشروع تجعل الاجراءات التمهيدية للشهر من اختصاص المأمورية

وتجعل المرحلة النهائيـة من اختصاص مكاتب الشهر ، وقد راعت فى تقسيم الاختصاص على هذا الوجه أن مرحلة الاجراءات التمهيدية قد تتطلب كثرة تردد ذوى الشأن على المأمورية المختصة وهى فى أغلب الأحيان قريبة من محال إقامتهم .

٣٦ — بيد أن إجراءات الشهر قد تتعقد فى مرحلتيها فقد يتزاحم طالبو الشهر ويبتغى كل منهم أن يتقدم على الآخرين وقد تقتضى المأمورية الطالب استيفاء بيان لا يرى وجها له (وقد يرفض مكتب الشهر إجراء التأشير الهامشى وقد يتعدد طالبو التأشير الهامشى ويتزاحمون على الأسبقية) ولذلك أفرد المشروع لهذه الاحتمالات نصوص المواد من ٣٤ إلى ٣٧ ، فواجه فى المـادة (٣٤) حالة تعـدد طلبات الشهر أو تعدد المشروعات المحررات التي تقدم للمأمورية فى شأن عقار واحد واحتكم فى هـذه الحالة الى نظام الاسبقية المقرر فى المـادتين ٢٦ و ٢٩ فأوجب أن تنقضى بين إعادة الطلب السابق مؤشرا عليه بالقبول والطلب اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على ألا تتجاوز هذه الفترة سبعة أيام ، وأوجب أن تنقضى بين إعادة مشروع المحرر السابق مؤشرا عليه بصلاحيته للشهر وإعادة مشروع المحرر اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التى تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على ألا تتجاوز هذه الفترة خمسة أيام ، وقضى باحتساب الفترات المتقدم ذكرها عنـد إرسال نسخة الطلب أو مشروع المحرر لصاحب الشأن بالبريد من تاريخ الارسال . ولا يلحق هذا الحكم ضررا بمصلحة من يرسل إليه الطلب أو مشروع المحرر بالبريد لأن الارسال يفترض انقضاء ثلاثة أيام دون أن يتقدم صاحب الشأن لتسلم هذا المشروع أو ذلك الطلب (المـادة ٢٧ و ٢٩) وقد استرشد المشروع فى هذه القواعد بنظام اتبعته مصلحة المساحة لحماية الموظفين من ضغط أصحاب الشأن عند التزاحم ولتحقيق العدل بين المتزاحمين وفقا لأسبقيتهم دون نظر إلى أى اعتبار آخر . وسيكون من أثر مراعاة الاسبقية حث الافراد على المبادرة إلى تقديم الطلبات أو مشروعات المحررات وقطع السبيل على كل محاولة ترمى إلى استغلال الظروف والمصادفات .

٣٧ — وتعالج المـادة (٣٥) حالة تعثر الاجراءات الخاصة بالطلب الأسبق بسبب نقص أو عيب فى البيانات أو الأوراق المؤيدة فتلزم المأمورية بتكليف صاحب الشأن بتلافى هذا النقص أو العيب بكتاب موصى عليه فى خلال أجل لا يجاوز خمسة عشر يوما . فاذا لم يفعل رفع الأمر الى أمين مكتب الشهر وللأمين أن يصدر قرارا مسببا بسقوط أسبقية هذا الطلب أو بوقف الاجراءات الخاصة بالطلبات التالية تبعا لمـا يتبين من ظروف الطالب . واذا كانت العدالة تقتضى ضمان تقدم صاحب الطلب الاسبق فهى تأبى دون شك تحميل أصحاب الطلبات اللاحقة تبعة تقصير من تقدمهم ولذلك كان تقرير سقوط الاسبقية جزاءاً عادلا فى أحوال التقصير . على أن المشروع حرص على إحاطة صاحب الطلب الأسبق الذى يصـدر قرارا بسقوط أسبقيته بجميع الضمانات الممكنة فأتاح له التظلم من إقرار الأمين فى الحدود المقررة

فى المـادة ٣٦ وكفل له فى هذه الحالة الانتفاع من أسبقيته فنص فى الفقرة الأخيرة من المـادة ٣٥ على وجوب التقيد بالقواعد المتعلقة بمراعاة المواعيـد فى إبلاغ القرار الصادر بسقوط الاسبقية وفى إعادة الطلبات اللاحقة .

٣٨ — ولم يجعـل المشروع قرارات مأموريات الشهر أو قرارات الأمناء غير مقابلة للتعقيب بل جعل من القضاء مرجعا للتظلم من هذه القرارات بطريق غير مباشر . ولهـذا نصت المـادة ٣٦ على أن لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لا يرى وجها له ولمن تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك أن يتقـدم بالمحرر نفسه أو بالمحرر مصحوبا بالقائمـة على حسب الأحوال وذلك فى خلال عشرة أيام من وقت إبلاغ قرار الاستيفاء أو السقوط إليـه ويطلب إلى أمين مكتب مشهر إعطاء هذا المحرر أو القائمة رقما وقتيا بعد أداء رسم التسجيل وتوثيق المحرر أو التصديق على التوقيعات فيه إن كان من المحررات العرفية وبعد إيداع كفالة قدرها نصف فى المايه من قيمة الالتزام الذى يتضمنه المحرر على ألا يزيد مقـدار هذه الكفالة على عشرة جنيهات ويجب أن تبين فى الطلب الأسباب التى يستند اليها الطالب . وفى هذه الحالة يجب على أمين المكتب أن يعطى المحرر أو القائمة رقما وقتيا فى دفتر الشهر ودفاتر الفهارس وأن يرفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التى يقع المكتب فى دائرتها . ويصدر القاضى على وجه السرعة قرارا غير قابل للطعن بالغاء الرقم الوقتى أو إبقائه تبعا لتخلف أو تحقق الشروط التى يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر . وتناولت المادة (٣٧) التفاصيل المتعلقة بتنفيذ قرار القاضى وقضت بمصادرة الكفالة المتقدم ذكرها بقوة القانون متى صدر القرار بالغاء الرقم الوقتى .

وتثبت المادة ٤ من القانونين رقمى ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ اختصاصا لقـاضى الأمور الوقتية يكاد يقرب من الاختصاص الذى نصت عليه المادتان ٣٦ و ٣٧ من المشروع ، إلا أن نصوص هاتين المادتين قد استحدثت حكمين جديدين ، فلم تكن المادة ٤ من قانون التسجيل تقيد قاضى الأمور الوقتية فى قراره بمراعاة حكم معين وانما كانت تطلق له سلطة التقدير أما المشروع فيلزم القاضى أن يتقيد فى تقدير جواز شهر المحرر أو القائمة بالقواعد المقررة فى القانون ، كذلك خلا قانون التسجيل من جزاء يصد الأفراد عن الاسراف أو التعسف فى استعمال حق الالتجاء إلى قاضى الأمور الوقتية ولكن المشرع قد احترز لذلك فأوجب إيداع كفالة تصادر إذا أخفق من طلب إعطاء المحرر رقما وقتيا فى استصدار قرار بابقاء هذا الرقم .

البـاب الرابع

فى التـأشير الهامشى

٣٩ — تقدمت الاشارة إلى أن إجراءات الشهر على وجه العموم تمر بمرحلتين إحداهما مرحلة الاجراءات التمهيدية للشهر وهذه من اختصاص المـأمورية ، والثانية هي المرحلة

النهائية وهذه من اختصاص مكتب الشهر .

على أن ثمة صورة من الشهر يجتزأ فيها بوجه عام بالمرحلة الثانيــة وحدها وهي صورة الشهر بالتأشير الهامشى إذ يتعلق التأشير عادة بمحرر سبق شهره كالتأشير بالاجارة فى الرهن الحيازى العقاري أو بدعاوى الفسخ والبطلان المشار إليها فى المــادة ١٦ أو بشطب قيــد الرهن أو بالحوالة بحق مضمون برهن أو بالتنازل عن مرتبة الرهن ، وقد واجهت المــادة ٣٨ من المشروع هذه الصورة فقضت بتقديم الطلبات الخاصة بالتأشير الهامشى إلى المكتب الذى تم فيــه شهر المحرر المراد التأشير بهامشه وجعلت لهذا المكتب أن يحيل الطلب إلى المــأمورية المختصة إن اقتضت الحال ذلك وأوجبت أن يكون الطلب مشتملا على بيانات خاصة وأحالت كيفية التأشير وحفظ المحررات التي تتم بمقتضاها الى اللائحة التنفيذية للتنظيم الداخلى ، وسـيراعى فى هذه الحالة تنظيم الأسبقية بين طلبات التأشير الهامشى من طريق إعداد دفاتر خاصة تدرج فيها هذه الطلبات بأرقام متتابعة فقد يكون لهذه الأسبقية أثرها فى أحوال خاصة منها تزاحم المحتالين بحق واحد أو المتنازل لهم عن مرتبة الرهن الضامن لحق من الحقوق ، ولم يكن فى التشريع الحالى حكم عام ينظم التأشير الهامشي فى جميع صوره وإنما وجدت نصوص متناثرة بعضها يتعلق بشطب قيد الرهن وبعضها يتعلق بأنواع من الدعاوى وبعضها يتعلق بحوالة الحقوق المضمونة بتــأمينات عقارية ، ومن المحقق أن فى إيراد هذا الحكم سدا لنقص جسيم وحسما لأشكالات عملية كثيرة .

وقد تناول المشروع فى صدد طلبات التــأشير الهامشى أحكام التظلم فى ثلاثة نصوص تعرض أولها لنقص البيانات التى ينبغى أن يشتمل طلب التــأشير الهامشي عليها ويوجب علي الأمين إبلاغ أوجه النقص إلي الطالب وتعيين أجل لتلافيها فاذا انقضى هــذا الأجل ولم يقم الطالب بتلافى أوجه النقص حفظ طلبه (المــادة ٣٩) . وجعل النص الثاني (المــادة ٤٠) لمن حفظ طلبه أن يطلب إلى أمين مكتب الشهر فى خلال عشرة أيام من تاريخ إبلاغ قرار الحفظ إليــه رفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية التى يقع مكتب الشهر بدائرتها ، ويصدر القاضى قراره على وجه السرعة تبعــا لتحقق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لاجراء التــأشير ، وقرار القاضى كما هو الحال فى المــادة ٣٦ لا يقبل الطعن بأى طريق ولا يجــيز النص الثالث (المــادة ٤١) إجراء أى تأشير هامشى آخر بمقتضى طلب لاحق من شأنه الاخلال بحق طالب التــأشير إلا بعــد انقضاء الميعاد المذكور فى المــادة ٤٠ أو بعد الفصل فى تظلم الطالب على الوجه المبين فيها .

ويلاحظ أن هــذه الأحكام لم تتناول إلا صورة الخلاف الذي يقوم بين طالب التأشير ومكتب الشهر فى شأن اشتمال الطلب علي البيانات المطلوبة بمقتضى القانون لاجراء التأشير ، أما المنازعات التى تقوم بين طالبي الشهر بعضهم والبعض فهى خصومات حقيقية تخضع من حيث رفعها وطرق الطعن فى الأحكام الصادرة فيها إلي القواعد العامة فى التقاضى .

الباب الخامس

فى أحكام القيد

٤٠ — تناول المشروع فى هذا الباب الأحكام الموضوعية للقيد ، وقد أتت المادة (٤٢) بحكم جديد يجعل حق الطعن ببطلان القيد بسبب اغفال بيان أو أكثر من البيانات المنصوص عليها فى المادة ٣١ متوقفا على حصول الضرر ويجعل استعمال حق الطعن مقصورا على من وقع عليه الضرر ، كما تقضى هذه المادة بأن المحكمة لها بدلا من أن تحكم ببطلان القيد أن تنقص من أثره تبعا لطبيعة الضرر ومداه .

وتقضى المادة (٤٣) بأن أثر القيد مقصور على المبلغ المبين بالقائمة أو المبلغ المستحق أيهما أقل .

أما المواد ٤٤ و ٤٥ و ٤٦ من المشروع فهى تقابل المواد ٥٦٩ و ٥٧٠ و ٥٧١ و ٦٩٣ و ٦٩٤ و ٦٩٥ على التعاقب من القانون المدنى وأحكامها مطابقة لها على وجه العموم إلا أن المادة ٤٥ من المشروع أتت بصيغة عامة عن وجوب تجديد القيد فقضت بأن التجديد لايكون واجبا إذا انقضى الحق أو ظهر العقار ، كما أن المادة (٤٦) أضافت حكما خاصا بحالة محو القيد الخاص بالرهن الحيازى العقارى وبحقوق الامتياز العقارية فقضت أن يكتفى لمحو قيد هذه الحقوق باقرارات عرفية مصدق عليها ، ويسوغ هذا النص أن الحقوق المشار اليها فيه يجوز إنشاؤها بعقود عرفية فلم يكن هناك حاجة لإيجاب التقرير الرسمى فى قلم الكتاب لمحو القيد الخاص بها .

وبينت المادة (٤٧) أثر إلغاء المحو فقضت بانه إذا ألغى المحو عاد للقيد مرتبته الأصلية ومع ذلك لا يكون للالغاء أثر رجعى بالنسبة إلى القيود والتسجيلات التى أجريت فى الفترة ما بين المحو وإلغائه ، وبذلك وضعت حدا لخلاف كان قائما فى هذا الشأن .

وأوجبت المادة (٤٨) قيد حق الامتياز العقارى ولو كان العقد الذى أنشأه مسجلا على أن تكون مرتبته من وقت القيد وذلك تطبيقا لحكم المادة ١٣ من المشروع التى قضت بأن الحقوق العينية التبعية العقارية تشهر بطريق القيد ، وإذا كان عقد البيع الذى يستند إليه حق الامتياز مفروضا فيه أن يشهر بطريق التسجيل فقد وردت المادة ٤٨ لبيان أن مرتبة حق الامتياز إنما تكون من وقت القيد .

الباب السادس

فى شهر حق الارث

٤١ — تنطبق على شهر حق الارث القواعد العامة الواردة فى الباب الثالث الخاص باجراءات الشهر على وجه العموم ولذلك نصت المادة (٥١) الواردة فى الباب السادس

على أنه يراعى فى شأن الطلب الخاص بشهر حق الارث أحكام المواد ٢٥ و٢٦ و٢٧ و٢٨ من هـذا القانون . كما نصت المـادة ٥٣ على أنه يراعي تطبيق أحكام المواد ٣٤ و٣٥ و٣٦ و٣٧ كلما كان لذلك وجه .

على أن نصوص البـاب السادس تكفلت بوضع بعض أحكام خاصة بشهر حق الإرث اقتضى النص عليها طبيعة هـذا الحق واستمد بعضها من القانون رقم ١٤٢ لسـنة ١٩٤٤ الصادر بفرض رسم أيلولة على التركات ، وهذه النصوص تحل محل بعض النصوص الواردة فى البـاب الثالث الخاص باجراءات الشهر على وجه العموم ، فالمـادة ٤٩ تبين الجهة التي يقدم اليها طلب الشهر ومشتملات هذا الطلب ويقابلها فى الباب الثالث المـادتان ٢٢ و٢٣ وهى تحيـل على هـذه المـادة الأخيرة فى بعض أحكامهـا ، والمـادة ٥٠ تبين الأوراق التى يجب أن يقرن بها الطلب وهى تقابل الفقرة الأخيرة من المـادة ٢٣ ، وتحيل هذه المـادة على المـادة ٢٤ فيما يتعلق بسندات تمليك المورث ولكنها أضافت أنه اذا تعذر تقديمهـا يكتفى بكشوف رسمية من دفاتر التكليف إبتداء من سنة ١٩٢٣ ، وتقابل المادة ٥٢ المادتين ٢٩ و ٣٠ وهى تحيل على المـادتين ٣٢ و ٣٣ فيما يتعلق بطريقة إجراء الشهر .

أما المـادة (٥٤) فقد قضت بقصر تطبيق المواد المتقـدمة على حقوق الارث التى تنشأ ابتداء من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون أما حقوق الارث السابقة على هـذا التاريخ فلم يوجب القانون شهرها ولـكنه أجاز هـذا الشهر واتباع إجراءاته إذا اختار الورثة إجراءه .

الباب السابع

فى الأحكام الوقتيـــة

٤٢ ــ تقضى المـادة (٥٥) من المشروع بأن أحكامه لا تسرى على المحررات التى ثبت تاريخها ثبوتا رسميا قبل أول ينـاير سنة ١٩٢٤ (وهو تاريخ العمل بأحكام القانونين رقمى ١٨ و١٩ لسنة ١٩٢٣) ولا على الأحكام التى صدرت قبل هذا التاريخ بل تظل هذه المحررات والأحكام خاضعة من حيث الآثار التى تترتب عليها لاحكام القوانين التى كانت سارية عليها ، وهـــذا النص يطابق نص المـادة ١٤ من القانونين رقمى ١٨ و ١٩ لسنه ١٩٢٣ التى قضت بعدم سريان أحكام هذين القانونين على الماضى واقتضى النص عليه فى المشروع ما نصت عليه المـادة ٦٠ من الغـاء القانونين المشار اليهما .

٤٣ ــ وقضت المـادة (٥٧) بأن جميع المحررات التى تم شهرها فى جهة من الجهات المختصة وفقا للقواعد السارية قبل العمل بأحكام هذا القانون تـكون حجة على الـكافة من وقت العمل بهذه الأحكام وتتضمن هذه المـادة قاعدتين : الأولى الاحتفاظ لهذه المحررات بما كان لهـا من حجة

وفقا للقواعد السارية وقت شهرها ، والثانية جعل هذه المحررات حجة على الكافة من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون .

٤٤ — وتجيز المادة (٥٨) أن تشهر بطريق الإيداع المحررات التى ثبت تاريخها قبل سنة ١٩٢٤ من غير طريق وجود توقيع أو ختم لإنسان توفى ، وهذا النص يطابق أحكام القرار الصادر فى ٢٤ من مايو سنة ١٩٢٤ القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٤٢ .

٤٥ — وأتت المادة (٥٩) بحكم وقتى روعى فيه التوفيق بين الأحكام الجديدة التى أوجبت شهر حق الرهن الحيازى العقارى وحقوق الامتياز العقارية بطريق القيد وبين ضرورة المحافظة على الحقوق المكتسبة قبل العمل بهذا القانون . فأوجبت على أصحاب هذه الحقوق أن يقوموا بقيدها فى خلال عشر سنوات من تاريخ تسجيل العقود المرتبة لها أو فى خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون أى المدتين أطول ، ورتبت على اجراء القيد المذكور حفظ مرتبة هذه الحقوق من تاريخ تسجيل العقود المرتبة لها ، فاذا لم يتم للقيد فى خلال المدة المذكورة لم يكن الحق بعد انقضائها نافذا بالنسبة الى الغير .

ورؤى الاكتفاء فى اجراء هذا القيد بصورة طبق الأصل من عقد الرهن الحيازى أو العقد المرتب لحق الامتياز العقارى تستخرج من دفاتر التسجيل واذا لم يكن العقد مشتملا على جميع البيانات المنصوص عليها فى المادة ٣١ الخاصة بالقيد استكملها صاحب الشأن فى قائمة القيد . على أن المادة أوجبت فى فقرتها الأخيرة التصديق على توقيع صاحب الشأن فى القائمة فى جميع الأحوال .

٤٦ — ومراعاة للتنسيق قضت المادة (٦٠) بالاستعاضة عن العبارات المستعملة فى القوانين الحالية فى شأن مكاتب الشهر وأمناء هذه المكاتب بالعبارات المستعملة فى هذا القانون .

٤٧ — وتقضى المادة (٦١) بإلغاء القانونين رقمى ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ وتستمر المواد التى ألغاها القانونان المذكوران ملغاة وكذلك تقضى بإلغاء كل نص يخالف أحكام هذا القانون . ومن النصوص المخالفة التى يلغيها هذا القانون المواد الواردة فى الباب الثالث من الكتاب الرابع من القانون المدنى للمحاكم الأهليه والمواد ٥٦٦ و ٥٦٩ و ٥٧٠ و ٥٧١و ٥٧٢ و ٥٩٦ و ٥٩٧ و ٥٩٨ و ٦٠٠ والفقرة الأخيرة من المادة ٦٠١ (سابعا) من هذا القانون والمواد الواردة فى الباب الثالث من الكتاب الرابع من القانون المدنى للمحاكم المختلطة والمواد ٦٩٠ و ٦٩٣ و ٦٩٤ و ٦٩٥ و ٧٢٢ و ٧٢٣ و ٧٢٤ و ٧٢٦ والفقرة الأخيره من المادة ٧٢٧ (سابعا) من هذا القانون والفقرتان ٣ و ٤ من المادة ١٤ من قانون الشفعة الصادر بدكريتو ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ ودكريتو ٢٣ مارس سنة ١٩٠١

ووزارة العدل تتشرف برفع مشروع القانون المرافق لهذه المذكرة الى مجلس الوزراء حتى اذا رأى الموافقة عليه تفضل باستصدار المرسوم اللازم لعرضه على البرلمان ؟

وزير العدل

محمد كامل مرسى

المحـــــاضرة

التى ألقاها حضرة صاحب العزة الأستاذ محمود شوقى بك الأمين العام لمصلحة الشهر العقارى (بنادى المحامين بمصر فى خلال شهر أبريل سنة ١٩٤٧)

(قانون الشهر العقارى من الناحية العملية)

القسم الأول

عند ما اعتزمت إلقاء محاضرة فى الشهر العقارى وكانت أول مايلق فى هـــذا الصدد تناوبتنى عوامل عدة : — هل أتحدث إلى حضراتكم عن القانون من الناحية التاريخية أو من الناحية الفنية القانونية أو من الناحية العملية . فلو أننى تكلمت عن الشهر العقارى فى مختلف هذه النواحى لأخذ من الوقت ما إذا أضيف إلى جمود الموضوع وصلابته ما كان كفيلا بألا يبقى قبل انتهاء هـــذه المحاضرة فى الصالة إلا ملقيها

ولذلك قد رأيت ألا أتحـــدث اليوم عن قانون الشهر العقارى إلا من الناحية العملية تاركا النواحى الأخرى لفرص قادمة بإذن الله وذلك لأن هذه الناحية العملية هى صاحبة الأهمية الأولى لكل مشتغل بالقانون . لأننى أعتقد أنه لاغنى لمشتغل بالقانون سواء كان فى القضاء أم فى المحاماة عن الالتجاء إلى قانون الشهر فى كثير مما يعرض عليه فى اليوم الواحد . وأعتقد أن لشرح هـذا الموضوع من الناحية العملية فيه راحة للجمهور وراحة لمن عهد اليهم تنفيذ النظام الجديد .

صدر قانون تنظيم الشهر العقارى محققا لأمنيتين : —

(١) إحاطة الملكية العقارية بسياج من الضمان الكفيل باستتباب المعاملات الخاصة بالحقوق العينية على أساس سليم .

(٢) تركيز كافة أعمال الشهر فى هيئة واحدة مستقلة تهيمن على شئونها عناصر قانونية ولعل هذه الأمنية الأخيرة التى جاشت فى الصدور منذ أواخر القرن الماضى وتعـــذر تحقيقها إذ ذاك لاعتراض ممثلى الدول على سلب جزء هام من اختصاص المحاكم المختلطة التى كانت تتولى عملية الشهر فيما يتعلق بحوالى ٩٠ ٪ من المحررات .

على أن ذلك التفكير ظل موجودا واستمرت المحاولات نحو تحقيق هـذا الغرض إلى أن تهيأت أخيرا الفرصة بعد أن استردت الحكومة المصرية كامل حريتها فى التشريع وبعـد أن اقترب ميعاد انتهاء فترة الانتقال للمحاكم المختلطة .

فألفت لجنة برئاسة معالى كامل مرسى باشا قامت بوضع القانون الجديد الذى كان من المصادفات الطريفة أن تولى معاليه وزارة العـــدل وقد انتهت اللجنة من عملها فباشر معاليه باقى خطواته إلى أن صدر كتشريع من تشريعات الدولة يحوى إصلاحا لعله من أهم الاصلاحات التى تمت فى مصر فى المدة الأخيرة .

أنشئت اذن هيئة مستقلة سماها القانون المكتب الرئيسى للشهر يهيمن على مكاتب للشهر فى مختلف عواصم المديريات عددها ١٥ ومأموريات فى مراكز القطر عددها الآن ٨٣ مأمورية وقد بلغ من الحرص فى تحقيق استقلال هذه الهيئة فيما يختص بمباشرة عملها أنه كان قد اقترح فى المشروع اعطاء رؤساء المحاكم حق تفتيش المكاتب الواقعة فى دائرة اختصاص محاكمهم مرة كل ثلاثة شهور أو كل ما استدعى العمل ذلك إلا أن هذا النص وكان المادة الثامنة من المشروع حذف فى البرلمان لما رآه من ضرورة إشاعة الثقة بين الجمهور فى الادارة الحكومية فضلا عن أن تتبع هذه المكاتب للأمين العام ثم وضعها فى نفس الوقت تحت تفتيش رؤساء المحاكم لا يستقيم مع طبيعة الأشياء .

وقد نص القانون على سلخ أعمال التسجيل من مختلف المحاكم ومنحها للمكاتب التى أصبح كل منها مختصا دون سواه بشهر المحررات المتعلقة بعقارات أو بأجزاء من عقارات واقعة فى دائرة اختصاصه ويستتبع ذلك أنه لا يكون لشهر محرر يحوى عقارات تقع فى دائرة اختصاص أكثر من مكتب أثر إلا إذا شهر فى كل من المكاتب المختصة — فإذا اقتصر صاحب الشأن على شهر محرر فى مكتب معين فلا يكون لهذا الشهر قيمة إلا بالنسبة للعقارات التى تقع فى دائرة اختصاص هـــذا المكتب فقط والذى يحدث عمليا أن يقدم المحرر الى مكتب الشهر الأول فتتم فيـــه جميع عملية الشهر ثم يعطى صاحب الشأن بناء على طلبه صورة خطية طبق الأصل من المحرر على الورق الأزرق الخاص ليتولى تقديمها الى المكتب الثانى لإجراء نفس العملية فيه .

وقد نص القانون الجديد على أن عملية الشهر تتم على مرحلتين : —

(أولا) المرحلة الأولى ويصح أن نسميها المرحلة التمهيدية تتم فى المأمورية

(ثانيا) المرحلة الثانية وهى عملية الشهر ذاتها وتتم فى المكتب

وألقى عبء القيام بالمرحلتين على أصحاب الشأن دون سواهم أو من يقوم مقامهم وبذلك زال عن أقلام الكتاب عبء تسجيل بعض المحررات التى كان يقضى القانون بتكليفها بمباشرة عملية الشهر فيها كأحكام رسو المزاد وأحكام الشفعة وأوامر الاختصاص وتبدأ المرحلة الأولى فى الشهر بتقديم طلب موقع عليه من صاحب الشأن من أصل على ورقة دمغة وثلاث صور على ورق عادى وهو المتصرف أو المتصرف اليه فى العقود مثلا أو لمن كان المحرر لصالحه فى أوراق الاجراءات أو صحف الدعاوى أو الأحكام .

واشترط القانون وجوب اشتمال الطلب على بيانات معينة تبين بطريق التفصيل شخصية كل طرف

فى المحرر وبيان العقار بالدقة وبيان التكليف وأصل الملكية والحقوق العينية المقررة على العقار المتصرف فيه وخصوصا ارتفاقات الرى والصرف وأشار القانون أنه يجب أن يرفق بالطلب مايؤيد البيانات الواردة فيه خاصة بالصفة والتكليف وأصل الملكية من مستندات

وقد حـــدد القانون فى المادة ٢٣ المستندات التى تقبل فى اثبات أصل الملكية والحق العينى المتصرف فيه وهى أربعة : —

(١) المحررات التى سبق شهرها .

(٢) المحررات الثابتة التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٢٤ من غير وجود توقيع أو ختم لانسان توفى وطبعاً هـذا تنفيذا لقانون سنة ١٩٢٣ الذى اعتبر العقود الثابتة التاريخ قبل سنة ١٩٢٤ فى حكم العقود المسجلة والقانون رقم ٣٠ سنه ١٩٤٢ الذى استبعد وجـود الختم أو توقيع لانسان توفى كطريقة من طرق اثبات التاريخ فيما يختص بجواز شهر المحررات .

وهذا النص الحكيم استبعد ماكان يلجأ اليه بعض الأفراد من افتعال عقود ملكية واعطائها تاريخا سابقا لسنة ١٩٢٤ ووضع ختم أو توقيع لانسان أو استحضاره شهادة ادارية أو شهادة وفاة ذلك الشخص ومحاولة اعتبار هذا العقد فى حكم العقود المسجلة تهربا من تعذر اثبات ملكيتهم على الوجه الصحيح

ويحضرنى أنه أثناء رئاستى لمحكمة المنصورة المختلطة ضبط عنـد أحـد وكلاء الأشغال أوراق بيضاء تحمل فى ذيلها ختما لشخص توفى قبل سنة ١٩٢٤ وكان يحتفظ بها لتسهيل مأمورية من يلجأ اليه من الأفراد فيملأ الورقة على اعتبار ان العقار الذى تصرف فيه بيع اليه من ذلك الشخص .

(٣) الوصايا التى تمت قبل أول يناير سنه ١٩٤٧ بتوفر شرطيها (الوفاة والقبول) والحكمة فى هذا ان الوصية كطريق من طرق التمليك لم تكن خاضعة للشهر فى ظل النظام القديم .

(٤) المحررات السابقة التاريخ على سنة ١٩٢٤ إذا كان قد سبق أخذ بها فى عقـد شهر أو نقل التكليف بمقتضاه لمن صدر لصالحه والحكمة فى هذا ان انسانا يحمل عقـــدا سابق تاريخه على سنة ١٩٢٤ بأى طريق ويملك به عقارا معينا فباع منه النصف بعقد مسجل قبل القانون الجديد ويريد الآن أن يتصرف فى النصف الآخر من العقار فالقـانون الجديد يبيح له حق التصرف استنادا على هذا العقد أسوة بما اتبع فى ظل القانون السابق .

(٥) واعتبر القانون كذلك فى المادة ٥٥ (وهـذا حكم وقتى) بطريق الاستثناء كمستند من مستندات الملكية العقود التى تحمـــل تاريخا سابقا على سنة ١٩٢٤ إذا كانت قد اعتبرت سندا للتمليك فى عقد تم توثيقه أو التصديق على التوقيعات فيه وأصدر بشأنه حكم صحة التعاقد أو توقيع قبل أول يناير سنة ١٩٤٧ .

وبمجرد تلقى الطلب فى المأمورية ودفع مبلغ ١٠٠ قرش بصفة كفالة تصادر بقوة القانون إذا لم يسجل المحرر فى بحر سنة من تاريخ تقديم الطلب تقوم المأمورية بتدوينه فى دفتر خاص اسمه دفتر

أسبقية الطلبات وذلك حسب تاريخ وساعة تقديمه ثم تعطى إيصالا لصاحب الشأن مبين به رقم أسبقيته فى هذا الدفتر وما يرفق به من مستندات ثم تتولى المأمورية بحث الطلب من الناحيتين القانونية والهندسية فاذا ما وجد مستوف أشر عليه بالقبول للشهر ورد إلى صاحب الشأن أما شخصيا وأما بواسطة البريد فى ظرف ثلاثة أيام من التأشير عليه بالقبول ويقوم صاحب الشأن بتجهيز مشروع المحرر من واقع الطلب المؤشر عليه بالقبول ثم يعاد إلى نفس المأمورية مرفقا به أصل الطلب والمستندات وبمجرد تقديم مشروع المحرر تقوم المأمورية بتدوينه حسب تاريخ وساعة وروده فى دفتر خاص اسمه دفتر أسبقية مشروعات المحررات وتعطى بذلك ايصالا لصاحب الشأن تبين به رقم أسبقيته فى ذلك الدفتر فاذا ما وجد المشروع مطابقا للبيانات الواردة فى الطلب المؤشر عليه بالقبول تقوم المأمورية بالتأشير عليه بصلاحيته للشهر بختم مخصوص اسمه صالح للشهر .

تقوم كذلك بوضع هذا الختم على كافة المستندات والوثائق التى ستلحق بالعقد مثل التوكيل والمكلفة والاعلام الشرعى وقرارات المجالس الحسبية .

وما دام المشروع قد أصبح صالحا للشهر فيصدق على التوقيعات فيه أو يوثق ثم يقدم لمكتب الشهر المختص لاجراء عملية الشهر نفسها .

ولعل نظام تدوين الطلبات ومشروعات المحررات فى دفاتر خاصة هو من ضمن الأشياء الجديده التى استحدثها القانون إذ أنشأ بذلك نظاما للأسبقية فى الطلبات وفى مشروعات المحررات يظهر أثره فى حالة تقديم طلبات متعارضة أو يمكن أن تتعارض فيها المصلحة . مثلا — شخص رهن عقارا ثم باعه وقدم طلبان أحدهما للرهن والثانى للبيع أو شخص يملك عقارا باع منه ١٥ قيراطا ثم باع ١٢ قيراطا من نفس العقار فيقضى القانون فى هذه الحالة بايقاف الفصل فى الطلب اللاحق إلى أن تستوفى اجراءات الطلب الأول .

وفى حالة إعادة الطلب الأول مستوفى أو مشروع الطلب الأول مؤشرا عليه بالصلاحية لا يعاد الطلب الثانى أو مشروع المحرر الثانى إلا بعد انقضاء فترة موازية للفترة الواقعة بين تقديم كل منهما على ألا يتجاوز سبعة أيام فى الطلبات وخمسة أيام فى مشروعات المحررات .

ولا شك ان نظام الأسبقية سيضع حدا لعيوب القانون القديم ويحمى المشترى الجاد الذى يباشر اجراءات نقل الملكية — إنما هذه الحماية ليست مطلقة فالقانون يحميه طالما هو مستمر حثيثا فى انهاء كافة العمليات إذ يمكن أن تنعكس الأسبقية الخاصة بالطلب فى مشروع المحرر لو ان صاحب الطلب الأول أهمل فى تقديم مشروع المحرر فى الوقت المناسب إذ لا يمكن أن تستمر حماية القانون لصاحب الطلب الأول الى ما لا نهاية .

فاذا فرضنا أن الطلب الأول غير مستوفى منح صاحبه مهلة خمسة عشر يوما لاستيفاء البيانات الناقصة وأوقفت الطلبات اللاحقة دون أن تستوفى فهذه المدة ليست على سبيل التحديد فيمكن لأمين المكتب أن يمدها اذا اتضح له ان عدم الاستيفاء يرجع الى سبب خارج عن ارادة الطالب . فاذا

لم يستوفى الطلب اما لعجز واما لتقصير فلا تزول الأسبقية الا بقرار مسبب من أمين المكتب بعد عرض الأمر عليه كتابة بواسطة المأمورية .

وهذا القرار يعلن لصاحب الشأن الذى له فى ظرف عشرة أيام وهذه نقطة هامة جدا إذ يحدث فى بعض الأحيان أن يلجأ صاحب الطلب الغير مستوفى الى الادارة العامة للشهر ولا يلجأ للحق الذى يمنحه اياه القانون فقد نص قانون الشهر العقارى على أنه لمن طلب اليه استيفاء بيان لايرى وجها لاستيفائه أولمن تقرر سقوط أسقيته بسبب نقص فى البيانات أن يقوم فى ظرف عشرة أيام بتجهيز مشروع المحرر وتوثيقه أو التصديق على التوقيعات فيه وسداد الرسم عنه ثم الالتجاء إلى أمين المكتب ويطلب منه إعطاء محرره رقم شهر مؤقت ويجب على أمين المكتب فى هذه الحالة أن ينفذ هذه الرغبة وأن يقوم من جهته بعرض الموضوع بكافة نواحيه على قاضى الأمور الوقتية الواقع فى دائرتها المكتب بعد أن يكون صاحب الشأن قد قام بسداد الكفالة وقدرها نصف فى المائة من قيمة الالتزام على ألا تتجاوز عشرة جنيهات — فاحدى حالتين : —

(١) اما أن يرى القاضى أن الأوراق مستوفاه وتحققت بذلك الشروط الواجب توافرها للشهر فيأمر به وبذلك يصير الرقم الوقتى نهائيا ويتأشر بذلك فى الدفاتر وترد الكفالة لصاحبها .

(٢) واما أن يرى القاضى أن مكتب الشهر محق وأن الشروط غير متحققة فيها مر بالغاء الرقم الوقتى الذى يصير الغاؤه والتأشير بذلك فى الدفاتر وتصادر الكفالة بقوة القانون (التأشير الهامشى مادة ٣٧) .

هذه هى المرحلة التمهيدية التى يجب أن تمر بها أى محرر صالح للشهر سواء كان عقداً أو أوراق إجراءات أو صحف دعاوى أو أحكام صحة تعاقد وفيما يختص بهذه الأخيرة فقد نص عليها القانون صراحة أى أن صدور حكم بصحة التعاقد لا يعفى من صدر لصالحه من المراجعة الأولية لنوع العقد الصادر الحكم بصحته .

بقيت مرحلة الشهر التى تتم باحدى الطرق الثلاث : التسجيل أو القيد او التأشير الهامشى وهى مرحلة قديمة معروفة ليس فيها جديد إلا أن الفهارس الأبجدية وهى أساس الشهادات العقارية أصبح يدرج فيها جميع أصحاب الشأن فى المحرر بعد أن كان يكتفى بدرج اسم المتصرف فيها فقط .

لذلك اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٤٧ يمكن أن يكون طلب الشهادة عن التصرفات الصادره لصالح الشخص بعد أن كانت قاصرة على التصرفات الصادرة ضده فقط .

أما فيما يختص بالمحررات الواجبة الشهر فانما ما يستخلص من القانون الجديد ان كل محرر خاص بحق عينى عقارى مهما كان نوعه سواء بين الأحياء أو تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت يخضع لنظام الشهر العقارى وبذلك أضاف القانون الوصية والوقف ومراسيم نزع الملكية للمنفعة العامة وقرارات توزيع طرح البحر ورتب القانون جزاء صارما فيما يختص بالحقوق العينية الأصلية

ونفس الجزاء المنصوص عليه فى القانون القديم بأن الملكية لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تتبدل إلا بالتسجيل . أما الحقوق العينية التبعية والتصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق عينى عقارى حتى ولو كانت قسمة أموال موروثة فلا تسرى على الغير إلا إذا تم شهرها .

وأخضع القانون للشهر الايجارات والسندات التى ترد علـى منفعة العقار لأكثر من تسع سنوات والمخالصات والحوالات التى تزيد عن ثلاث سنوات مقدما ورتب جزاء أنها لا تسرى قبل الغير إلا للمدد السابقة .

وأحدث ما فى القانون هو شهر حق الارث ويتم بشهر السند أو الحكم المثبت لحق الارث مع قائمة بعقارات التركة وهذا الحق للوارث أو لكل صاحب مصلحة ورتب جزاءا على هذا يتلخص فى عدم تمكين الوارث من التصرف إلا إذا كان حق ارثه التالى لسنة ١٩٤٦ مسجلا وهذا طبيعى إذ لم يكن فى استطاعة الشارع أن يضع حدا للقاعدة القانونية التى تقول — بانتقال الملكية بمجرد الوفاء ورغبته مع ذلك فى إلزام الورثة بتسجيل حقوقهم لاظهار جميـــع التطورات فى الملكية العقارية فى البلاد فرأى أن يوفق بين الأمرين فالوارث يملك لا نزاع فيه ولكن نمنعه من التصرف إلا إذا قام بتسجيل حق الارث ومن فوائد هـــذا النظام الجديد أن يظهر الديون العادية التى قد تكون للغير قبل التركة حماية للوارث وللتعامل معه ولنفس الدائن ولذلك أجبر القانون كل صاحب دين عادى قبل التركة أن يقوم بشهر دينه بطريق التأشير الهامشى على هامش تسجيل حق الارث فاذا تم التأشير فى بحر السنة من تسجيل حق الارث كان له أثر رجعى قبل التركة واذا تسجل بعد سنة كانت له مرتبة من وقت إجرائه فقط ولذلك تسرى قبله جميع تصرفات الوارث السابقة وللوارث أن يقصر الشهر على جزء معين من عقارات التركة ولكن فى هذه الحالة نعتبر هذا الجزء وحدة لا يمكن أن يتصرف فيها الوارث إلا فى حدود نصيبه الشرعى فى الميراث وآخر حدود الوحدة هى مكتب الشهر بدائرة المديرية .

أما فيما يختص بعرائض الدعاوى فقد نص القانون فى المادة ١٥ على أن كل دعوى العرض منها الطعن فى التصرف وجودا أو صحة أو نفاذا وهذا تعريف شامل وذكر على سبيل المثال دعاوى البطلان والفسخ والالغاء والرجوع يجب شهرها بطريق التأشير الهامشى فاذا لم يكن العقد المطعون فيه مسجلا شهرت هذه الدعاوى بطريق التسجيل كذلك يجب تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية أو دعاوى صحة التعاقد مما استبعد دعاوى صحة التوقيع .

وطريقة الشهر واحـــدة بالنسبة للمحررات وصحف الدعاوى أى أنها يجب أن تمر بالمرحلة التمهيدية قبل اعلانها وقيدها ولكن لا تتم عملية الشهر الحقيقية فيها إلا بعد قيدها بجدول المحكمة وذلك رغبة من الشارع فى الاستيثاق من جدية الدعوى على أن قيدها فى جدول المحكمة سيفصل فيها على أى الحالات .

ولا يجب أن يفهم أن نص القانون على وجوب تسجيل هذه الصحف معناه امتناع المحاكم عن

نظر الدعاوى اذا لم تكن صحفها قد شهرت أو ايقاف نظر الدعاوى الى أن يتم شهر صحائفها لأن القانون رتب جزاءا غير مباشر على اهمال تسجيل عرائض الدعاوى إذ قد نص على أنه اذا صدر حكم نهائى بشأن حق عينى عقارى وكانت صحيفة الدعوى مسجلة أو مؤشر بها ثم شهر الحكم وهذه الأحكام لا تشهر الا بطريق التأشير الهامشى فان حق صاحب الشأن يتقرر بأثر رجعى ابتداء من تاريخ تسجيل عريضة الدعوى أى أنه بمعنى آخر اذا أهمل تسجيل العريضة وصدر له حكم تم طلب شهرة فهنا يتطلب منه اجراءين : —

(١) أن يسجل العريضة .

(٢) ويؤشر بمنطوق الحكم على هامش العريصه .

ويمكن أن تتم هاتين العمليتين فى نفس الوقت إنما حقه لا يتقرر إلا من تاريخ تسجيل العريضة وقد نص القانون على الالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة فى حالة التأشير بدين عادى على التركة أو بصحيفة الدعوى للنظر فى الغائه إذا كان سند الدين العادى المطعون فيه طعنا جديا أو كانت الدعوى ظاهرة الكيدية .

ومما استحدثه القانون أيضا النص على وجوب شهر حق امتياز البائع منفصلا عن تسجيل عقد البيع الوارد فيه ويتم ذلك الشهر بقائمة تحرر من واقع عقد البيع وموقع عليها من صاحب الشأن توقيعا عاديا وتقدم للمكتب المختص لاجراء شهرها وقد نص القانون على أن مرتبة امتياز البائع لا تترتب إلا من تاريخ اجراء ذلك القيد حتى ولو كان عقد البيع مسجلا .

ولا يفوتنى أن أذكر بهذه المناسبة أن جميع الحقوق العينية التبعية التى تشهر بطريق القيد أى بطريق قائمة تحرر من واقع العقد المرتب للحق العينى يجب أن تكون القائمة موقعا عليها من طالب القيد توقيعا عاديا إلا اذا كان الحق المراد شهره لم يكن خاضعا لاجراء القيد قبل القانون الجديد مثل رهن الحياز العقارى وامتياز البائع وامتياز المقتسم السابق على سنة ١٩٤٧ فان هذه الحقوق وقد خضعت للقيد وبالتالى للتجديد العشرى يجب أن تتم اجراء قيدها من جديد قبل انتهاء عشرة سنوات على تاريخ العقد المسجل المرتب لها أو فى بحر سنة ١٩٤٧ أى المدتين أطول .

فى هذه الحالة الأخيرة يجب أن تكون القائمة مصدقا على التوقيع فيها كما يجب أو تمر بكافه اجراءات الشهر طبقا للنظام الجديد .

هذا جزء من كثير كان بودى أن أستوفى عرضه على حضراتكم ولكنى سأقتصر على ذلك خوفا من التشهير بالشهر .

وإنى أشكر مجلس النقابة الذى هيأ لى هذه الفرصة كما أشكر حضراتكم لتفضلكم بالحضور والاستماع إلى وأرجو أن أوفق إلى فرصة أخرى لأوفى المسائل العديدة التى جاء بها القانون لاستيفاء حقها من البحث .

القسم الثانى

تحدثنا إلى حضراتكم فى المحاضرة الماضية عن اجراءات الشهر بطريقة مبدئية وعما استحدثه القانون الجديد من نظام للأسبقية فى الطلبات وفى مشروعات المحررات لعله ان لم يمنع بطريقة قاطعة التصرف مرتين فى عقار واحد سيوقف مثل هذه المعاملات ويقلل منها بدرجة تقطع الشكوى السابقة على القانون الجديد وتبث الطمأنينة فى نفوس المتعاقدين مع صاحب عقار معين . وشرحنا ما يترتب على هذه الأسبقية من حق اصحاب الطلب الأول فى حالة ما إذا تعارض معه طالب لاحق وبينا أن هذه الحماية حماية نسبية أى أن القانون يحمى صاحب الطلب الأول طالما يسير حثيثا وبطريقة جدية فى كافة اجراءات الشهر من تمهيدية إلى نهائية .

وقد بينا أيضا ما أخضعه القانون لاجراءات الشهر من محررات جديدة لم تكن خاضعة له من قبل كما عددنا المحررات التى غير القانون طريقة الشهر فيها مثل رهن الحيازة العقارى الذى أصبح يقيد بعد ان كان يسجل ، ثم بينا لحضراتكم طريقة الطعن فى تصرفات المكتب فى حالة ما إذا كلف أصحاب الشأن استيفاء بيان لا يروا وجها لاستيفائه أو فى حالة صدور قرار من الأمين لسقوط أسبقية الطلب الأول فى حالة تعارض طلبين .

وسأقوم اليوم بتكملة ما لم يتسع الوقت فى المحاضرة السالفة إلى شرحه وبيانه ومما يتصل اتصالا وثيقا بالناحية العملية فى القانون .

قلنا لحضراتكم ان اجراءات الشهر تتم بثلاث طرق التسجيل والقيد والتأشير الهامشى وكافة الاجراءات التى سبق ان بيناها يجب اتباعها فيما يختص بالاجراءين الأولين وهما التسجيل والقيد فيما عدا فارق بسيط وهو ان التسجيل يتم بشهر المحرر نفسه ، أما فى حالة القيد فلا يشهر إلا ملخص للمحرر اصطلح على تسميته بالقائمة تحرر بمعرفة صاحب الشأن ويوقع عليها منه توقيعا عاديا وتقدم إلى مكتب الشهر العقارى مع المحرر المرتب للحق العينى التبعى وهذه القائمة المحررة على الورق الأزرق الخاص هى التى يصير شهرها ويحتفظ بالمحرر كمستند من مستندات اجراء الشهر .

ولقد قابلتنا صعوبة فى حالة الرهن الرسمى وهو الرهن التأمينى وفى حالة عقد البيع الرسمى الذى يحوى امتيازا للبائع فان اجراءات اعطاء صورة من هذين العقدين لشهر القائمة على أساسها قد تتطلب وقتا وبذلك يتعذر على صاحب الشأن اجراء القيد فى هذه الفترة مما قد يعرض حقه للتزاحم أو لضياع الأسبقية فى الشهر إذا ما تم شهر حق عينى لآخر سواء كان أصليا أو تبعيا فى بحر المدة التى تعطى فيها صورة المحرر الرسمى ولذلك وإلى أن يصدر قانون التوثيق المعروض الآن على مجلس الشيوخ موحداً الهيئة التى تتولى الشهر والتوثيق قد رأينا مخاطبة رياسة محكمة الاستئناف المختلطة التابع لها أقلام التوثيق الحالية أن تطلب إلى أصحاب الشأن تقديم نسختين من المحرر تعتبر احداهما أصلا والثانية صورة تسلم الى صاحب الشأن فى نفس اليوم حتى يمكن أن نبادر الى شهر القائمة الخاصة به .

وبهذه المناسبة نقول ان مراجعـــة الموثق للأهلية أو الرضاء أو الصفة أو ما يؤيد ذلك من مستندات لا يعفى المسجل أى موظف الشهر من المسئولية بحال فعليه أن يراجع هـذه المستندات مراجعة دقيقة وأن يراجع العقد الذى تم توثيقه حتى يتأكد من ان اجراء القيـد المرتب للحق العينى فعلا قد تم طبقا للقانون .

ولا يخفى على حضراتكم ان هـــذه المهمة الأخيرة أى مهمة القيد هى التى تعطى للعقد قوته وحجيته ويجب اذن أن تحاط بكافة ضمانات المراجعة اللازمة .

ويجب أن تشتمل القائمة أو ملخص العقد على اسم الدائن وصفته كاملة ومحل اقامة مختار فى دائرة المحكمة الواقع فى دائرة اختصاصها العقار موضوع المحرر .

ورتب القانون جزاء على عدم اختيار محل الاقامة ان كل اعلان اليه فى قلم كتاب هـذه المحكمه يكون صحيحا وتترتب عليه كافة النتائج . ثم يذكر اسم المدين أو من رتب الحق العينى على عقاره ان كان غير مدين وتعريفه تعريفا كافيا ، ثم تاريخ السند والجهة التى أصدرته ومصدر الدين المضمون كاملا وتاريخ استحقاقه وبيان العقار بالدقة والايجار للراهن إذا كان قـــد نص عليه فى عقد رهن الحيازة العقارى .

ولو أن القانون نص على وجوب ذكر هـــذه البيانات كاملة إلا أنه نص فى المادة ٤١ أنه لا يترتب على اغفال بيان من هذه البيانات بطلان إلا إذ نتج عن ذلك ضرر للغير بل انه اشترط أيضا أن لا يطلب البطلان إلا من وقع عليه الضرر فعلا — وأعطى فى هـذه الحالة للمحكمة سلطة تقديرية ، فلها أن تبطل القائمة أو أن تقصر من مداها تبعا لطبيعة الضرر ومداه . عـلى أنه فيما يختص بمقدار الدين فقد جاء صراحة فى القانون أنه فى حالة حصول خلاف بين العقد والقائمة فيما يختص بقيمة الدين فتقصر قيمة القائمة على أى المبلغين أقل فى كل منهما .

وقد اشترط القانون أنه يجب تجديد القيد فى خلال عشر سنوات وإلا سقط القيد وليس معنى هذا أن من سقط قيده لعدم تجديده فى خلال العشر سنوات فقد كافة حقوقه فان القانون منحه الحق فى إجراء قيد جديد تكون له مرتبته من وقت اجرائه ولكن مع تحديد بسيط وهو أن يكون ذلك ممكنا قانونا أى أن يكون العقار ما زال فى ذمة المدين فاذا كان العقار قد خرج من ذمة المدين لأى سبب من الأسباب امتنع مكتب الشهر عن إجراء القيد الجديد . ولا يكون لكل تجديد قوة إلا فى خلال عشر سنوات من تاريخ اجرائه أى بمعنى آخر اذا جدد شخص قيدا مضى عليه تسع سنوات ونصف فلا يسرى لعشر سنين زائد النصف بل لعشر سنين فقط من تاريخ حصوله .

وأوجب القانون التجديد حتى فى أثناء سير اجراءات نزع الملكية والى أن ينقضى الحق أو يطهر العقار وبوجه خاص اذا بيع العقار قضاء وانقضى ميعاد زيادة العشر .

ولست أنا فى معرض أن أبين لحضراتكم ما ترتب على هذا النص الأخير من نتائج قانونية اذ سنقتصر الآن ونبقى فى نطاق الدائرة العملية . وما دمنا فى صدد القيـــد فيحسن أن لا ننتقل الى

موضوع آخر قبل الكلام على المحو أو محو هذا القيد — فقد نص قانون الشهر العقارى على أنه لا يجوز محو القيد الا بعقد رسمى أو بحكم نهائى فالأصل اذن أن يكون التقرير بالمحو موثقا ولكن لما كان رهن الحيازة العقارى يتم بعقد عرفى مصدق على التوقيع فيه كان من التصعيب على المدين أن نلزمه بالحصول على اقرار موثق لمحو قيد بعقد عرفى ولذلك رأى الشارع أن يكتفى فى هذه الحالة بتقرير عرفى صادر للدائن مصدق على التوقيع فيه أسوة بما يتم فى الرهن الحيازى نفسه .

ويتم شهر عقد المحو أو الحكم النهائى بالمحو بطريق التأشير الهامشى وسيأتى الكلام عن هذه الطريقة فيما بعد فاذا ما ألغى المحو لسبب من الأسباب عادت للقيد مرتبته الأولى ومع ذلك فلا يكون لهذا القيد قيمة بالنسبة الى من تلقى حقا بحسن نية من المدين فى الفترة بين اجراء المحو والغائه ولا أود هنا أيضا أن استعرض ماأثاره هذا النص من تخريجات قانونية مبقيا ذلك الى فرصة أخرى اذا سمحت بذلك النقابة ولم أكن قد أثقلت عليكم بهذه المادة العقيمة وودتم أن تشرفونى مرة أخرى الاستماع الى .

ونظم القانون طريقة الشهر بطريق التأشير الهامشى وهى كما قلت لحضراتكم فى المحاضرة الأولى تشهر بها دعاوى الطعن صحة ونفاذا ووجودا فى عقود سبق شهرها أو الأحكام التى تصدر فى هذه الدعاوى أو فى دعاوى استحقاق الحقوق العينية أو فى دعاوى صحة التعاقد ويشهر بها أيضا حق الدائن العادى على التركة وأخيرا محو القيد والغائه .

وتتلخص الاجراءات الخاصة بالتأشير الهامشى فى تقديم طلب إلى مكتب الشهر المختص أى الذى شهر فيه المحرر المراد اجراء التأشير على هامشه ويكون هذا الطلب مشتملا على اسم الطالب وتعريفه تعريفا شاملا وعلى بيان المحرر المراد التأشير على هامشه ورقم شهره والسند الذى يبيح التأشير سواء كان عقدا أو اقرارا أو حكما ومضمونه والجهة التى أصدرته وأسماء ذوى الشأن فيه ويرفق بالطلب كافة المستندات المؤيدة بما جاء به .

ويبحث هذا الطلب فى مكتب الشهر المختص للتأكد من صحة ما جاء به من بيانات ومطابقتها للمستندات المرافقة له على أنه قد يحدث فى بعض الأحيان أن يتم عقد على عقار كقيد مثلا ثم يراد محو هذا القيد بعد مرور فترة معينة فسيبين بطبيعة الحال فى عقد المحو بيان العقار المراد تطهيره بهذه الطريقة من الحق العينى وقد يحدث فى مثل هذه الحالة أن تكون البيانات المساحية قد اختلفت فيما بين الفترتين أى فترة القيد وفترة إجراء المحو وقد يترتب على ذلك أن يتصور المكتب أن العقار المراد محو الحق العينى عنه هو بخلاف العقار الوارد فى قائمة القيد وفى هذه الحالة قد صرح القانون للمكتب باحالة الأوراق إلى المأمورية المختصة للتأكد من هذا الخلاف فى بيانات لا شك جوهرية فاذا لم تكن هناك صعوبة قام المكتب باجراء التأشير المطلوب فى هامش المحرر المنوه عنه فى الطلب وأمكن اعطاء صاحب الشأن شهادة بحصول ذلك وعلى المكتب أن يوافى المكتب الرئيسى للشهر شهريا ببيان التأشيرات الهامشية التى تمت فيه حتى يصير التأشير بها فى الصور الثوانى للعقود أو المحفوظة لديه .

أما إذا تبين للمكتب أن طلب التأشير غير مستوفى فله أن يطلب من صاحب الشأن استيفاء البيانات الناقصة بكتاب موصى عليه فى ميعاد لا يتجاوز شهرا وأحد أمرين : —

١ — إما أن تستوفى الأوراق ويتم التأشير كما سبق شرحه لحضراتكم .

٢ — وإما لايقوم صاحب الشأن باستيفاء البيانات رغم منحه مدة أخرى فإذا تحقق للمكتب أن التأخير راجع إلى سبب خارج عن إرادته فيحفظ أمين المكتب طلب التأشير الهامشى وهـذا القرار (قرار الحفظ) يبلغ إلى صاحب الشأن بخطاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول لمن حفظ طلبه بالسبب المذكور أن يتظلم فى ظرف عشرة أيام من تاريخ ابلاغه قرار الحفظ المسبب اليه إلى قاضى الأمور الوقتية إلى المحكمة الواقع فى دائرة اختصاصها المكتب ويصدر القاضى قراره فى هذا الشأن على وجه السرعة تبعا لتحقق أو تخلف الشروط التى يتطلبها القانون لإجراء التأشير .

فقد نص القانون على أنه لا يجوز الطعن فى قرار القاضى بأى طريق ولم يفت الشارع أن يرتب ما قد يؤثر على حق طالب التأشير الأول إذا كانت هناك طلبات تأشير لاحقة تتعارض أو يمكن أن تتعارض فيها المصلحة مع طالب التأشير الأول فنص على أنه فى هذه الحالة لايتخذ المكتب أى اجراء فى الطلب اللاحق إلا بعد انقضاء المواعيد التى سبق أن بينتها أى شهر للاستيفاء وعشرة أيام للطعن بعد ابلاغ قرار الحفظ لصاحب الشأن .

وقد نص القانون فى حالة التأشير الهامشى للديون العادية على التركة فى حالة شهر حق الارث وفى حالة الدعاوى المؤشر بها فى هامش عقد سبق شهره على أن لمن أشر ضده وله مصلحة أن يلتجئ الى القضاء فى هـذه الحالة نص القانون على قاضى الأمور المستعجلة لا قاضى الأمور الوقتية وأن يطلب الغاء التأشير بالدين العادى إذا كان السند الذى أجرى التأشير بمقتضاه مطعون فيه طعنا جديا أو إذا كانت الدعوى المؤشر بها ظاهرة الكيدية أى لم ترفع إلا لغرض كيدى محض والحكمة طبعاً فى اختيار قاضى الأمور المستعجلة أن هنا يقتضى الأمر لنوع من التقاضى يختصم فيه صاحب الشأن من أجرى التأشير فى مصلحته .

وقد تحدثت الى حضراتكم فى المحاضرة السابقة عن شهر حق الارث عما يستتبع هذا الشهر من حق للمبدأ القائل « بألا تركة إلا بعد سداد الدين » وأشرح لحضراتكم الآن طريقة اجراء هـذا الشهر . فالمفروض أولا أن الشهر يخضع لكافة الاجراءات التى سبق أن بيناها وتبدأ بتقديم طلب للمأمورية يبين فيه فضلا عن اسم الوارث طالب الشهر أو من يقوم مقامه أو أى ذى شأن أو أى ذى مصلحة اسم المورث وتعريفه ومحـل الوفاة والورثة وتعريفهم تعريفا كاملا وبيان العقار والحقوق العينية المترتبة عليه والتكليف وأصل ملكية المورث ويذكر فى الطلب رسم الأيلولة على التركات المستحق وما دفع منه ويجب أن يقرن الطلب بالمستندات المؤيدة لما جاء فيه وهى السند أو الاشهاد أى الحكم المثبت لحق الارث والمستند الذى يفيد الصفة ان وجد وكشف رسمى عن تكليفات المورث وسندات ملكية المورث وفى حالة تعذر الحصول عليها وهـذه هى الحالة —

الوحيدة التى تكلم فيها قانون الشهر العقارى عن وضع اليد يكتفى بأن يقدم طالب الشهر صورا من المكلفة ابتداء من سنة ١٩٢٣ لغاية تاريخ الوفاة وتطبق على الطلب كافة الاجراءات التى سبق أن شرحناها فى المحاضرة السابقة ثم تؤشر المأمورية على سند الارث والقائمة المبين بها عقارات التركة بالصلاحية للشهر وذلك بعد التأكد من مطابقة البيانات الواردة فى قائمة الجرد (التركة) للبيانات الواردة فى الطلب ثم يقوم طالب الشهر بالتوقيع على قائمة الجرد والتصديق على توقيعه فيها وتسلم إلى المكتب ليصير شهرها دون رسم عنها عدا رسم التصوير والحفظ وهو مبلغ زهيد جدا .

ولا يفوتنى أن أذكر أن القانون نص على وجوب شهر حق الارث التالى لسنة ١٩٤٧ عند التصرف أما حق الارث السابق لسنة ١٩٤٧ فلا يشهر إلا اختياريا .

ترون حضراتكم أن القانون الجديد وقد رسم الطريق لاجراءات الشهر رمى فيها الى أن يضفى على عملية الشهر صفة قانونية وأن يحيطها منذ البداية بكافة الضمانات المؤيدة بالمستندات اللازمة حتى تصير المعاملات العقارية على أساس سليم وطيد فأصبح المتعاقد الآن مع شخص يضمن الى حد بعيد أنه متعامل مع مالك كما أنه قطع بعض الاشكالات التى كانت تنتج فى حالات معينة مثل الاختصاص مثلا فقد كان أمر الاختصاص يعطى لطالبه دون تحرى لملكية المدين للعقار وعلى مسئولية المالك مما كان يعرض بعض الأشخاص لرؤية عقاراتهم مثقلة بحق الاختصاص بينما ليس بينهم وبين الدائن أية صلة . وصحيح أنه فى حالة التجاء هؤلاء الأشخاص الى المحاكم كان القضاء يلقى عبء الاثبات على عاتق الدائن أى أنه كان يطلب من الدائن اثبات ملكية العقار لمدينه فعلا ، ولا يخفى مع ذلك ما كان لهذا من مضايقة لأصحاب الشأن إذ ما حاجتهم — ولا صلة بينهم وبين الدائن — الى الالتجاء الى المحاكم حيث قد يعرضون لسوء دفاع يضيع عليهم حقوقهم وقد نص القانون الجديد على مثل هذه الحالة وأصبح لا يعطى أمر اختصاص إلا اذا تأشر على مشروعه بالصلاحية للشهر أى بعد أن يكون قد مر بجميع مراحل الشهر وبمعنى آخر أن يكون قد أثبت الدائن بالمستندات التى يتطلبها القانون أن مدينه مالك .

ترون حضراتكم من مجرد عرض الاجراءات التى رسمها قانون الشهر العقارى للتوصل بمقتضاها الى شهر محرر معين اتجاه الشارع المصرى نحو وضع أسس للشهر تقربه الى حد كبير من نظام السجلات العينية . وسأبين لحضراتكم بطريقة عاجلة مبلغ هذا الاتجاه وما تحقق منه فعلا . فكلنا يعرف أن لنظام السجل العينى مميزات أربع — المميز الأول أن الشهر فيه مطلق أى بمعنى آخر أن الشهر اجبارى فى نقل الملكية حتى بين المتعاقدين وهذا هو مضمون المادة التاسعة من القانون الجديد . والمميز الثانى أن الشهر عينى وخاص . عينى أى أنه ينسب الى العقار لا إلى أشخاص المتعاملين . وخاص لأنه لكل وحدة معينة من العقار صفحة خاصة فى سجل عام . والمميز الثالث أن لهذا النظام قوة وحجية تامة قبل الكافة وبمعنى آخر أنه بمجرد ادراج العملية فيه تصبح ولا يرقى اليها الطعن ويصبح من تعامل مع من قيد كمالك للعقار فى حماية من كل دعوى غير ظاهرة فى السجل

وهذا يتطلب من ناحية أخرى أن يؤشر بالدعاوى التى ترفع ضد البيانات المدونة فى السجل حماية رافعها من القرينة المطلقة التى تستمد من القيد فى هذه السجلات . وقد رأيتم حضراتكم أن القانون الجديد قد أوجب شهر مثل هذه الدعاوى ، والمميز الرابع والأخير لنظام السجلات العينية هو قانونية هذه الصفحات . ويستخلص من هذا أنه للمهيمنين على شؤون السجل العينى الحق فى التأكد من صحة العقود المقدمة للشهر ومطابقتها للقانون بل إن هذه الرقابة تمتد إلى بحث أهلية المتعاقدين وصفاتهم مؤيدة بالمستندات وهذا التأكد هو من الاجراءات التى أخذ بها قانون الشهر العقارى فأصبح لا يفصلنا عن نظام السجلات العينية إلا أمران ، أن يصبح الشهر عينيا وخاصا وأن تعطى للسجلات الحجية قبل الكافة .

وأشعر أننى قد أطلت على حضراتكم فى موضوع أكرر أنه عقيم ولذلك أرجو أن تعذرونى وأن تقبلوا شكرى الخاص الموجه إلى مجلس النقابة وإلى حضراتكم لما هيأتموه لى من فرصتين سمحا لى بعرض سريع للاجراءات لعل أن يكون فيه مصلحة للجميع ؟

العددان التاسع والعاشر فهرست السنة السابعة والعشرون

العددان التاسع والعاشر فهرست السنة السابعة والعشرون

العددان التاسع والعاشر فهرست السنة السابعة والعشرون

العددان التاسع والعاشر فهرست السنة السابعة والعشرون

